

ULUSLARARASI GEMİ ADAMLARI SÖZLEŞMESİ (STCW-1978)¹ VE DEĞİŞİKLİKLERİ ÖRNEĞİNDE ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN TÜRK HUKUKU'NDA YÜRÜRLÜĞÜ VE YARGISAL DENETİMİ SORUNU*

The Problem of the Implementation and Judicial Supervision of the International Agreements in Turkish Law in the Case of the Stcw-1978 Convention and Amendments

Ülkü HALATÇI ULUSOY**

ÖZET

Uluslararası Gemi Adamları Sözleşmesi (“STCW-1978” veya Sözleşme), 7 Temmuz 1978 tarihinde Londra’da Uluslararası Denizcilik Örgütü bünyesinde gerçekleştirilen uluslararası bir konferans neticesinde kabul edilmiştir. Sözleşme’de devletlerin yerine getirmekle yükümlü oldukları gemi adamlarının eğitim, belgelendirme ve vardiyaları hakkında uluslararası standartlar belirlenmiştir. Bunun için taraf devletler, Sözleşme’nin bütün ve etkili bir şekilde uygulanmasını sağlamak üzere gerekli kanun, yönetmelik gibi tüm yasal ve idari düzenlemeleri yapmakla yükümlü kılınmıştır. 28 Nisan 1984 tarihinde yürürlüğe giren Sözleşme’de

* Çalışma, 10 Şubat 2013 tarihinde teslim edildiğinden, en son bu tarihteki mevzuat kapsamında gerçekleştirilmiştir.

** Yrd. Doç. Dr. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

¹ *International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers* (STCW-1978). Sözleşme Resmi Gazete’de “Gemiadamlarının Eğitim, Belgelendirme ve Vardiya Standartları Hakkında Uluslararası Sözleşme olarak yer almıştır. Bkz. http://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc072/kanuntbmmc072/kanuntbmmc07203539.pdf. (26.12.2012)

1995 ve 2010 yıllarında iki defa önemli değişiklikler yapılmıştır.

Türkiye, 1992'den bu yana Sözleşme'nin tarafıdır. Ancak Sözleşme'nin ve değişikliklerinin Türk Hukuku'nda onaylanma usulü gerek Türk Anayasası gerek 244 Sayılı Kanun'u ihlal etmiştir. Anayasa'nın 90/1. Maddesi ile 244 Sayılı Kanun'un 3. Maddesine göre, Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve uluslararası örgütlerle yapılacak antlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulması ve bu kanunun Bakanlar Kurulu Kararnamesine ekli olarak Resmi Gazete'de yayımlanması gerekmektedir. STCW-1978 Sözleşmesi'ne ilişkin Bakanlar Kurulu Kararnamesi ise, uygun bulma kanunun çıkarılmasından tam 11 yıl sonra çıkarılmış; geçmişe etkili olacak şekilde uygulanacağı ifade edilmiştir. Bu durum, Sözleşme'ye dayanarak çıkarılan yönetmeliklerin geçerliliğini tartışmalı hale getirmiştir. Danıştay, konuya ilişkin çıkan uyuşmazlıklarda yaptığı denetim sonucunda uluslararası antlaşmaların yargısal denetiminin mümkün olduğu konusunda içtihat yaratabilecek bir karar vermiştir.

Anahtar Sözcükler: STCW-1978 Sözleşmesi, uluslararası antlaşmaların onaylanması, zımni kabul, 244 Sayılı Kanun, uluslararası antlaşmaların yargısal denetimi, Gümrük Birliği Kararı, Danıştay

ABSTRACT

On July 7, 1978, the International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers ("STCW-1978" or "Convention") was adopted by an international conference at the International Maritime Organization in London. The Convention prescribes minimum standards relating to training, certification and watchkeeping for seafarers which countries are obliged to meet or not to exceed. Parties are required to promulgate all laws, decrees, orders and regulations and to take all steps which may be necessary to give the Convention full and complete effect. The Convention that entered into force on April 28, 1984 and was significantly amended in 1995 and 2010.

Turkey has been to a party of the Convention since 1992. However the implementation of default process in the Convention and the amendments contravenes both the Turkish Constitution and Law No 244 when adopting

the Convention in national law. According to Article 90/1 of the Constitution and Article 3 of Law No 244, the ratification of treaties concluded with foreign states or international organizations on behalf of the Republic of Turkey, is subject to their adoption by the Turkish Grand National Assembly by a law approving ratification in the form of a decree of the Turkish Council of Ministers which is promulgated in the Official Gazette. In the case of the STCW-1978, the decree of the Turkish Council of Ministers was entered into force 11 years later than the ratification law. Because of this reason the validity of the Turkish Regulations relating to the Convention has been controversial. The Council of State examined the disputes which emanated from this problem. The decision of the Council of State is very important case law in terms of judicial supervision of the international agreements in Turkish Law.

Keywords: STCW-1978 Convention, ratification of international agreements, tacit acceptance, Law No 244, supervision of international agreements, Customs Union Decision, The Council of State

GİRİŞ

Türk Hukuku'nun önemli kaynaklarından biri olan uluslararası antlaşmaların Türk Hukuku'nda onaylanması, yürürlüğü, uygulanması ve yargısal denetimi konusunda 1961 Anayasası döneminden beri, konunun Anayasa'da düzenleniş şekli nedeniyle ortaya çıkan tartışmalar ve belirsizlikler güncelliğini korumaya devam etmektedir. Konuya ilişkin günümüzde geçerli olan 1982 Anayasası'nın 90. maddesi, hem uygulayıcılar hem de mahkemeler açısından çok sayıda sorun yaratmaktadır. Çıkan sorunların temelinde, uluslararası antlaşmaların ulusal ve uluslararası hukuk açısından yürürlüğe girinceye kadar geçirdiği aşamalarda Bakanlar Kurulu'na çok geniş yetkiler verilmesi yatmaktadır. İstisna kapsamında değerlendirilen çok sayıda uluslararası antlaşma Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin (TBMM) onayı alınmadan sadece Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile yürürlüğe konulmakta, hatta pek çoğu Resmi Gazete'de bile yayımlanmamaktadır. Aynı şekilde yürürlükte olan bir uluslararası antlaşmada yapılacak değişiklikler konusunda da Bakanlar Kurulu'nun çok geniş yetkiler kullandığı görülmektedir. Oysa bu değişikliklerin, Türk

kanunlarına değişiklik getirmesi halinde TBMM'nin onayının alınması gerekecektir. Aksi halde bir yetki aşımı sözkonusu olacağından anılan değişikliklerin ulusal hukuk sistemindeki yürürlüğü tartışmalı hale gelecektir.

Anayasa'ya uygunluk açısından uluslararası antlaşmaların onay usulünde bir *ön denetim* mekanizmasının öngörülmesi ve sonraki aşamalarda 244 Sayılı Kanun²'un Bakanlar Kurulu'na vermiş olduğu geniş takdir yetkisinin ortaya çıkardığı sorunlar yeni Anayasa çalışmalarında da tartışma konusu olmuştur. Her ne kadar Anayasa'da yer alan düzenleme, usulüne göre yürürlüğe giren uluslararası antlaşmalara yargısal denetim yolunu kapatsa da mahkemeler antlaşmayı yürürlüğe sokan işlemi yani uygun bulma kanunları ile onay kararlamalarını denetleyerek bu konudaki sorunlara bir çözüm getirebilirler. "Uluslararası Gemi Adamları Sözleşmesi (STCW-1978) ve Değişiklikleri Örneğinde Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukuku'nda Yürürlüğü ve Yargısal Denetimi Sorunu" başlığını taşıyan bu çalışmanın da amacı, öncelikle, STCW-1978 Sözleşmesi ve değişikliklerinin Türk Hukuku açısından öngörülen sisteme uygun bir şekilde onaylanarak yürürlüğe girip girmediğini Danıştay kararları ışığında tespit etmektir. Ardından da sözkonusu Sözleşme ve değişiklikleri yürürlüğe sokan onay kararlamasının denetiminin mümkün olup olmadığı yine konuya ilişkin Danıştay tarafından verilmiş kararlara dayanarak değerlendirilecektir.

I. Genel Olarak STCW-1978 Sözleşmesi'nin Kapsamı

STCW-1978 Sözleşmesi³, uluslararası ticarete gemi trafiğini etkileyen teknik ve hukuki konulardaki düzenlemeler ve uygulamalarla ilgili olarak hükümetlerarası işbirliğini sağlamak, deniz güvenliği, deniz çevresinin korunması ve seyrüsefer etkinlikleriyle ilgili standartların devletler tarafından benimsenmesini teşvik etmek amacıyla, IMO⁴ Genel Kurulu tarafından alınan 15 Ekim 1971 tarihli karar uyarınca, 14 Haziran-7 Temmuz 1978 tarihleri arasında Londra'da 72 ülkenin katılımı ile düzenlenen

² Milletlerarası Antlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Antlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kurulu'na Yetki Verilmesi Hakkında 244 Sayılı Kanun.

³ Çalışmada genel olarak uluslararası antlaşmalar için "antlaşma" terimi; çalışmanın esas konusu olan STCW-1978 için ise "Sözleşme" terimi kullanılmıştır. Sözleşme (convention), genellikle çok taraflı normatif ilişkileri ifade etmek için kullanılmaktadır.

⁴ International Maritime Organization; Uluslararası Denizcilik Örgütü.

uluslararası konferansla kabul edilmiş ve 28 Nisan 1984 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşme'nin Türkiye'nin de aralarında bulunduğu dünya tonajının %99,15'ni oluşturan 154 tarafı bulunmaktadır.⁵ İlgili Sözleşme'de 1995 ve 2010 yıllarında kapsamlı değişiklikler yapılmıştır.⁶

STCW-1978 Sözleşmesi genel olarak milleti, kültürü, dili ne olursa olsun dünya genelinde gemi adamlarının eğitimlerini standartlaştırarak uluslararası alanda tek tip gemi adamı oluşturabilmeyi hedeflemiştir. Bunun için gemi adamları, yaptıkları göreve göre Sözleşme'de yer alan çeşitli eğitimleri ve sonucunda öngörülen sertifikaları almak zorundadır. İlgili sertifikalar kısaca STCW sertifika ya da belgeleri olarak adlandırılır.⁷

STCW-1978 Sözleşmesi'nin amacı da giriş bölümünde, gemi adamlarının eğitim, belgelendirme ve vardiyaları için uluslararası standartların kabulüne koşut olarak denizde can ve mal güvenliğinin sağlanması ve deniz çevresinin korunmasının iyileştirilmesi olarak belirlenmiştir. Amacın gerçekleştirilebilmesi için öncelikle dünyadaki bütün denizcilerin bu sözleşme kurallarına uygun ve standart bir şekilde eğitilmeleri; ikinci olarak gemi adamlarına verilecek ehliyetlerin standart hale getirilmesi ve son olarak vardiya esaslarını standartlaştırarak denizlerde güvenliğin ve emniyetin artırılması güvence altına alınmak istenmiştir.

Sözleşme'nin 1/1. maddesine göre, Sözleşme ekleri ile birlikte bir bütün olarak uygulanacaktır ve tüm taraf devletler için bağlayıcıdır. Ayrıca aynı maddenin 2. fıkrasında taraf devletlerin, denizde can ve mal güvenliği ile deniz çevresinin korunması amacıyla gemi adamlarının görevlerine uygun nitelikte olmaları için Sözleşme'nin bütün olarak uygulanmasını sağlamak üzere gerekli kanun, yönetmelik gibi tüm yasal ve idari düzenlemeleri yapmakla yükümlü oldukları belirtilmiştir. Bu düzenleme nedeniyle Sözleşme çok eleştirilmiş; uygulamanın, her devletin takdirine bırakılarak merkezi bir denetim mekanizması oluşturulmamış olması önemli bir eksiklik olarak görülmüştür. Gemi adamlarının gerekli kriterleri sağlaması hususunda

⁵ Sözleşme'ye taraf devletler için bkz. <http://www.imo.org/OurWork/HumanElement/TrainingCertification/Pages/STCW-Parties.aspx> (20.12.2012)

⁶ Bkz. [http://www.imo.org/about/conventions/listofconventions/pages/international-convention-on-standards-of-training,-certification-and-watchkeeping-for-seafarers-\(STCW-.aspx](http://www.imo.org/about/conventions/listofconventions/pages/international-convention-on-standards-of-training,-certification-and-watchkeeping-for-seafarers-(STCW-.aspx). (10.11.2012)

⁷ Bkz. <http://www.STCW-.org/index.htm>. (10.11.2012)

minimum bir standardın bile sağlanamadığı iddia edilmektedir.⁸

STCW-1978 Sözleşmesi, 1995 yılında önemli bir değişiklik geçirerek revize edilmiştir. İlgili değişikliklerin tüm devletlerin iç hukuk sistemlerinde kabul edilerek onaylanması gerekmektedir. İlgili Sözleşme'ye göre tüm koşulları sağlayan taraf devletler "beyaz liste"ye alınmaktadır. Böylece beyaz listede yer alan devletlerin verdikleri sertifikalar, listede yer alan devletlerce kabul edilmektedirler. Türkiye de beyaz listede yer almaktadır.⁹ Taraf devletlerin yapılan değişikliklerin 1 Şubat 2002 yılına kadar tam olarak uygulanmasını sağlayacak şekilde iç hukuklarında gerekli değişiklikleri ve düzenlemeleri yapmaları gerekmektedir. Ancak genel olarak Sözleşme'de yapılan değişiklikler sonucu uygulayıcılara öngörülen sürelerin çok kısa olması ve gerçekçi olmaması eleştirilmiştir.¹⁰

2010 yılında Sözleşme'de önemli bir değişiklik daha yapılmıştır. Bu değişikliklerin de taraf devletler tarafından iç hukuklarında onaylanması gerekmektedir. 25 Haziran 2010'da yapılan değişiklikler, 1 Ocak 2012'de yürürlüğe girmiştir.¹¹ 1995 ve 2010 yılında yapılan değişiklikler son derece kapsamlıdır ve değişen dünya koşullarına Sözleşme'yi adapte etmeyi amaçlamıştır. Ayrıca Sözleşme'de 1991, 1994, 1997, 1998 ve 2006 yıllarında da değişiklikler yapılmış olup Sözleşme, ilgili değişiklikler aracılığıyla kendisini sürekli yenilemiştir.¹²

Genel olarak IMO bünyesinde imzalanarak yürürlüğe giren uluslararası sözleşmelerin zamanla ortaya çıkan değişimlere ayak uydurabilmelerini teminen, ilgili sözleşmelerin teknik düzenlemeler içeren eklerinin her yıl bir kez ya da daha fazla revize edilerek güncellendiği görülmektedir. Yapılan bu tür değişikliklerin çoğunlukla *zımnî kabul* (tacit acceptance) yoluyla yürürlüğe

⁸ SPERLING, G. Hans, "The New Convention on Standards of Training, Certification, and Watchkeeping: What, If Anything, Does It Mean?" Tul. Mar. L. J., Vol.22, s.597.

⁹ Bkz. SPERLING, s.604.

¹⁰ Diğer eleştiriler için ayrıca bkz. SPERLING, s.605 vd.; değişiklikler için kapsamlı olarak bkz. YOUNG, Christopher, "Comprehensive Revision of the STCW-1978 Convention: An Overview", J. Mar. L& Com., Vol: 26/No.1, ss.1-4.

¹¹ Bkz. [http://www.imo.org/about/conventions/listofconventions/pages/international-convention-on-standards-of-training.-certification-and-watchkeeping-for-seafarers-\(STCW-.aspx\)](http://www.imo.org/about/conventions/listofconventions/pages/international-convention-on-standards-of-training.-certification-and-watchkeeping-for-seafarers-(STCW-.aspx) (21.12.2012)

¹² Değişiklikler ve yürürlük tarihleri için bkz. <http://www.imo.org/ourwork/humanelement/trainingcertification/pages/STCW--convention.aspx>. (21.12.2012)

konulduğu dikkat çekmektedir. 1973 yılından beri benimsenen bu yöntem, teknik konularda yapılan değişikliklerin Genel Kurul'da kabul edildikten sonra belli sayıda devletin itirazda bulunmamış olması koşuluyla belirli bir süre sonrasında yürürlüğe girebilmesi amacıyla uygulanmaktadır.¹³ Zımnî kabul uygulaması kuşkusuz tüm IMO Sözleşmeleri için değil, bu yöntemi öngörmüş olan sözleşmeler için geçerli olacaktır. STCW-1978 Sözleşmesi'nde de benzer bir yöntem benimsendiği görülmektedir. "Değişiklikler" başlığını taşıyan Sözleşme'nin 12. maddesine göre, bir maddede yapılan değişiklik tarafların üçte ikisi tarafından kabul edildiği tarihten itibaren kabul edilmiş sayılacaktır. Çoğunlukla teknik konuları içeren Ek'inde yapılan değişiklikler ise, kabul için taraflara yapılan bildirimden itibaren geçen iki yılın sonunda ya da ilgili değişikliğin tarafların üçte ikisi tarafından kabul edilmesi sırasında, bir yıldan az olmamak üzere saptanan daha kısa bir süre sonunda kabul edilmiş sayılacaktır. Öte yandan, belirlenen bu süreler içinde tarafların üçte birinden fazlası veya ticaret gemileri toplamı 100 gros ton ve daha büyük gemiler açısından Dünya ticaret filosunun en az yüzde ellisine sahip Taraflar, itirazları bulunduğunu Genel Sekreterliğe bildirirlerse değişiklik kabul edilmemiş olacaktır.¹⁴ Görüldüğü üzere yapılan değişikliklerin kabul edilmelerinden sonra genellikle devletlere iç hukuk sistemlerinde uygulamanın sağlanabilmesi açısından bir süre verilmektedir.

Sonuç olarak denilebilir ki 1978 tarihli STCW-Sözleşmesi ve ekleri, günümüzde gemi adamlarının eğitim, belgelendirme ve vardiya standartları hakkında en kapsamlı düzenlemeleri içermektedir. Yeniliklere uyum sağlayabilmek amacıyla da sürekli yapılan değişiklikler ile özellikle de teknik konularda Sözleşme güncellenmektedir. Ancak bu konuda yaşanan en büyük sorun, yapılan değişikliklerin ulusal mevzuatlara aktarılması ile ilgili olarak ortaya çıkmaktadır. Zımnî kabul uygulaması ile ilgili değişiklikler belirli süreler sonrasında uluslararası alanda yürürlüğe girmekte, bir başka ifade ile ulusal mevzuatlarına aktarıp aktarmadığına bakılmaksızın IMO üyesi devletler açısından bağlayıcı hale gelmektedir. Türk Hukuku açısından da en sık karşılaşılan problem, bu denli sık yapılan revizyon işlemlerine uyum sağlama sırasında ortaya çıkan zorluklar ve yığılmadır. Çoğunlukla da

¹³ Bkz. <http://www.imo.org/about/conventions/Pages/Home.aspx>. (28.01.2013)

¹⁴ Bkz. STCW-1978 Sözleşmesi madde 12 (vii).

değişikliklerin iç hukukta uygulanabilmesi için yapılması gereken hukuki işlemlerin hep geriden geldiği görülmektedir. Bu da ulusal düzeyde ilgili değişikliklerin bağlayıcılığı ve uygulanması konusunda tereddütlere yol açmaktadır.

II. STCW-1978 Sözleşmesi ve Değişikliklerinin Türk Hukuku'ndaki Yürürlüğü Sorunu

1.Genel Olarak Türk Hukuku'nda Uluslararası Antlaşmaların Onaylanması ve Yürürlüğe Girmesi

Uluslararası antlaşmalar (treaty), iki veya daha fazla devletin ya da uluslararası örgütün yeni bir ilişki kurmak, mevcut bir hukuki ilişkiyi değiştirmek veya ortadan kaldırmak ya da ileriye dönük davranış kuralları koymak üzere uluslararası hukuka uygun olarak yapılan hukuki işlemlerdir.¹⁵ Görüldüğü üzere uluslararası antlaşmalar sadece uluslararası hukukun sükeleri arasında yapılabilir.¹⁶ Antlaşmaların akdedilerek yürürlüğe girebilmesi için çeşitli aşamalardan geçmesi gerekir.¹⁷ Bu aşamalardan biri onaylamadır. *Onaylama*, devletin yetkili temsilcilerinin imzaladıkları bir antlaşmanın, o devletin iç hukukunda yetkili kılınan mercileri tarafından uygun bulunarak devletin bu antlaşma ile bağlı olma iradesinin devletler hukukuna uygun bir şekilde belirtilmesidir.¹⁸

İlgili tanımdan anlaşılacağı üzere onaylama, usulüne uygun olarak akdedilmiş ve onaylanması öngörülmüş olan bir antlaşmanın yürürlüğe konulabilmesi için gerekli olan bir şarttır. Onaylama, her devletin kendi anayasası tarafından tespit edilen yetkili organları tarafından gerçekleştirilmekte, bu organlar da her devletin kendi iç hukukuna göre değişebilmektedir. Bir başka ifade ile onaylamayı hangi organın yapacağı

¹⁵ GÜNDÜZ, Aslan (1998), Milletlerarası Hukuk: Temel Belgeler-Örnek Kararlar, Beta Yayınevi, İstanbul, s.18; SUR, Melda (2010), Uluslararası Hukukun Esasları, Beta Yayınevi, İstanbul, s.18, PAZARCI, Hüseyin (2010), Uluslararası Hukuk Dersleri, Turhan Kitabevi, Ankara, s.43.

¹⁶ Sükeler ile ilgili ayrıntılı olarak bkz. CASSESE, Antonio (2001), International Law, Oxford Uni. Press, USA, s.46; DIXON, Martin (2007), Textbook on International Law, Oxford Uni. Press, New York, s.112.

¹⁷ Aşamalar için ayrıntılı olarak bkz. SINCLAIR, Ian McTaggart (1984), The Vienna Convention on the Law of Treaties, Manchester Uni. Press, UK, s.101.

¹⁸ KILIÇCI, Sedat, (1963) Milletlerarası Antlaşmaların Onaylanması, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları:240, Başnur Matbaası, Ankara, s.11.

uluslararası hukuk değil, her devletin iç hukuku tarafından tespit edilecektir.¹⁹

1982 Anayasası'na göre, onaylama konusunda yasama ve yürütme organları arasında yetki paylaşımı sözkonusu olmuş, karma bir sistem uygulanmaya başlanmıştır. 1961 Anayasası'na paralel bir düzenleme içeren 1982 Anayasası'nın Cumhurbaşkanı'nın görev ve yetkilerini düzenleyen 104. maddesindeki yürütme alanına ilişkin bölümün (b) bendinde uluslararası antlaşmaları yayımlamak ve onaylamak da sayılmaktadır.²⁰ Burada Cumhurbaşkanı'nın antlaşmaları onaylamasından kastedilen, onun antlaşma ile bağlı olma konusunda oluşan devlet iradesini uluslararası alanda açıklamasıdır. Demek ki kural olarak Türk Hukuku'nda uluslararası antlaşmaları onaylama yetkisi Cumhurbaşkanı'na verilmiştir. Ancak bu yetkinin kullanılabilmesi için daha önce Anayasa'nın 90. maddesindeki prosedürün tam olarak uygulanması gerekmektedir. Bu iki ayrı düzenlemenin varlık nedeni, antlaşmaların akdine ilişkin iç hukuk işlemleri ile uluslararası alanda yapılması gereken işlemler arasındaki ayrımın açıklığa kavuşturulmasıdır.²¹

Anayasa'nın Yasama bölümünde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin "uluslararası antlaşmaları uygun bulma" yetkisini düzenleyen 90. maddesinin *ilk* fıkrasında yer alan düzenlemeye göre, "*Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve uluslararası kuruluşlar ile yapılacak antlaşmaların uygulanması, TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.*" Böylece Cumhurbaşkanı'nın uluslararası antlaşmaları onaylama yetkisi önemli bir koşula bağlanmış olmaktadır.²² Sözkonusu ana kuralın istisnaları da aynı maddenin *ikinci* ve *üçüncü* fıkralarında düzenlenmiştir. Bu istisnaların olduğu antlaşmaların bağlayıcılık kazanabilmesi için uygun bulma kanunu çıkarılması gerekmemektedir.²³ Bu,

¹⁹ KILIÇCI, s.18.

²⁰ Maddelerin aynen alınmasının yanı sıra esas düzenlemeyi yapan 90. maddenin gerekçesi de aynıdır. Hatta bu durum açıkça 1982 Anayasa koyucu tarafından da açıklanmıştır.

²¹ TOLUNER, Sevin (1973), Milletlerarası Hukuk İle İç Hukuk Arasındaki İlişkiler, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, s.358.

²² ÇELİK, Edip (1980) Milletlerarası Hukuk, C.I, Fakülteler Matbaası, İstanbul, s.198.

²³ Anayasa madde 90/2'de yer alan antlaşmaların şu koşulları birlikte sağlaması gerekmektedir: Konusu ekonomik, teknik veya ticari ilişkileri düzenlemek; kişi hallerine ve Türklerin yabancı devletlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak, devlet maliyesine yük

anılan antlaşmaların onaylanmayacakları değil, sadece onaylamanın bir kanunla uygun bulunmasının gerekli olmadığı anlamına gelir. Her koşulda bütün antlaşmalar Cumhurbaşkanı tarafından onaylanacaktır.²⁴ Anayasa madde 90/4'te ise, Türk kanunlarında değişiklik getiren her türlü antlaşmada ana kuralın uygulanacağı ifade edilerek istisnaların bu tür antlaşmalarda uygulanamayacağı ifade edilmiştir.

Son derece karmaşık bir yapıya sahip olan bu karma sistemi, sadece bu iki madde ile açıklamak mümkün değildir. Ayrıca 31 Mayıs 1963 günü kabul edilip 11 Haziran 1963 günü yürürlüğe giren "Milletlerarası Antlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Antlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kurulu'na Yetki Verilmesi Hakkında 244 Sayılı Kanun"²⁵ bu konuda çok önemli düzenlemeler içermektedir. Bu nedenle bu sistemi anlamak için Anayasa ile birlikte 244 Sayılı Kanun'u da okumak gerekmektedir.²⁶ Sözelimi Anayasa'da uluslararası antlaşmaları görüşme ve imzalamaya yetkili organ belirtilmemiş olmakla birlikte, 244 Sayılı Kanun'un 1. maddesinde bu yetkinin açıkça yürütme organına verildiği

getirmemek, süresi 1 yılı aşmamak ve tüm bunların yanı sıra Türk Kanunları'nda değişiklik getirmemek.

Anayasa madde 90/3'te yer alan antlaşmalar ise iki alt kategoriye ayrılmıştır:

1. Daha önce onaylanan ve yürürlükte olan bir uluslararası antlaşmaya dayanarak yapılan Uygulama Antlaşmaları
2. Kanunun verdiği bir yetkiye dayanarak yapılan antlaşmalar. Bu antlaşmaların uygun bulma kanunu olmaksızın bağlayıcılık kazanması için tek gerekli koşul, Türk Kanunları'nda değişiklik getirmemektir. Ancak bu fıkraya göre yapılan ekonomik, ticari ve özel kişilerin haklarını ilgilendiren antlaşmalar yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz. Dikkat edilirse, bu fıkradaki düzenlemeye göre 2. fıkra da aranan şartlar burada aranmamaktadır. Öyleyse bu antlaşmalar devlet maliyesine yük getirebilir ve kişi hallerine dokunabilir.

²⁴ ÖZBUDUN, Ergun (2009), Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara, s.218.

²⁵ Bundan sonra "244 Sayılı Kanun" olarak anılacaktır.

²⁶ 244 Sayılı Kanun'un 2. maddesinde de 90. maddeyi tamamlayacak şekilde "uluslararası antlaşmaları onaylama veya bu antlaşmalara katılma, onaylama ve katılmanın bir kanunla uygun bulunması" gerektiği ifade edilmiştir. Yine 90. maddenin 2. fıkrasında aranan şartların 3. fıkra açısından aranmayacağı da bu maddede açıkça belirtilmiştir. Çok uzun ve karışık olan Anayasa'nın 90. maddesi hukukçular ve uygulayıcılar açısından çok sayıda soru işaretleri yaratmıştır. 244 Sayılı Kanun da bu karmaşayı artırınca yanlış anlaşılmalara yol açan bir sistem ortaya çıkmıştır. Bu yönde bir eleştiri için bkz. ARMAĞAN, Servet, "1982 Anayasası'nda Uluslararası Antlaşmaların İmzalanması ve Onaylanması Sistemi", Anayasa Yargısı Dergisi, C.17, s. 351.

görülmektedir.²⁷ Öte yandan ilgili Kanun'un hiçbir yerinde Cumhurbaşkanı'nın onay yetkisinden söz edilmemekte ve 3. maddesinde uluslararası antlaşmaların onaylanmasının Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile olabileceği belirtilmektedir.²⁸ Bu nedenle Anayasa madde 104 anlamında onaylama işleminin tamamlanabilmesi için Bakanlar Kurulu Kararnamesi düzenlenerek tüm imzaların tamamlanıp Resmi Gazete'de antlaşma eki ile birlikte yayımlanması gerekecektir.²⁹ Böylece ilgili Bakanlar Kurulu Kararnamesi, Cumhurbaşkanı'nın uluslararası antlaşmaların onaylanmasına ilişkin uluslararası alanda yapacağı işlemlerin Bakanlar Kurulu'nun sorumluluğu altında yapılmasını sağlamaktadır.³⁰ Ayrıca aynı kararnamede, antlaşmanın *iç hukukta yürürlüğe gireceği tarih* de belirlenmekte, böylece antlaşma, kararnamede belirtilen tarihte kanun kuvveti kazanmaktadır. Antlaşmanın uygulama alanının değiştiğini tespit etme, hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirmeye de bir Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile olacaktır. Tüm bu işlemler tamamlandıktan sonra iç hukuktaki onay aşaması sona ermiş olur.

²⁷ İlgili maddede temsilcilerin tayini ve bu temsilcilerin yetkilerinin tespitinin Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile olacağı belirtilmektedir. Bu kararnameler Resmi Gazete'de yayımlanmamaktadır. Ayrıca 1173 sayılı 5 Mayıs 1969 tarihli "Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun"un 1. maddesinde de antlaşmaların Dışişleri Bakanlığı eliyle yapılacağı düzenlenmektedir.

²⁸ Anılan düzenlemede "onay, katılma, kabul, uygun bulma ve imza" yetkisinden söz edilmektedir. Tüm bu yetkilerin Bakanlar Kurulu'nda toplanması mümkün değildir. 244 Sayılı Kanun'un 3. maddesinde her bir antlaşma için Bakanlar Kurulu Kararı çıkartılması şartı, onay ve katılma terimlerinin kullanılmış olmasına rağmen uluslararası alanda gerçekleştirilen işlemin kendisine değil, iç hukuka ilişkin bir işlemdir. Bkz. TOLUNER (1973), s.360.

²⁹ Düzenlemelerden anlaşılacağı üzere, Cumhurbaşkanı'nın bu yetkisi onun tek başına değil, Bakanlar Kurulu ile birlikte ve Bakanlar Kurulu Kararnamesi şeklinde kullanabileceği bir yetkidir. Anayasa Mahkemesi, 1961 Anayasası döneminde 244 Sayılı Kanun'un Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesi ile açılan davada almış olduğu karar ile bu hususa açıklık getirmiştir. Öte yandan ilgili Kanun'u Anayasa'ya aykırı bulmamıştır. Bkz. Anayasa Mahkemesi E:1963/311, K:1965/12, K.T. 04.03.1965, AMKD, S.3, ss.67-83.

³⁰ Bu durumu, Cumhurbaşkanı'nın sorumsuzluğuna ilişkin Anayasa madde 105/1 ile açıklamak mümkündür. Cumhurbaşkanı, tek başına yapacağı işlemler dışındaki işlemleri Başbakan ve ilgili Bakanlar ile birlikte imzalamakta ve bu kararlardan ilgili Bakanlar sorumlu olmaktadır. 244 Sayılı Kanun, antlaşmaların onaylanması sürecine tüm bakanları dahil ederek, Bakanlar Kurulu Kararnamesi çıkarılmasını öngörmüştür. Bu usulün "karşı imza" kuralına uygun olduğu söylenebilir.

İç hukuktaki onay aşamasından sonra antlaşmanın uluslararası hukuk açısından bağlayıcı hale gelebilmesi için Dışişleri Bakanlığı tarafından hazırlanan onay belgeleri iki taraflı bir antlaşma ise teati edilir; çok taraflı bir antlaşma ise onay belgeleri depozitere tevdi edilir.³¹ Böylece usulüne göre yürürlüğe girmiş olan antlaşma, hem iç hukuk hem de uluslararası hukuk açısından bağlayıcı hale gelmektedir.

2.STCW-1978 Sözleşmesi ve Değişiklikleri Türk Hukuku'nda Yürürlükte midir?

a.Genel Olarak

Türkiye'nin STCW-1978 Sözleşmesi'ne taraf olabilmesi için 20.04.1989 tarihinde anılan Sözleşme'ye "Katılmasının Uygun Bulunduğuna Dair 3539 Sayılı Kanun" çıkarılmış, 28.04.1989 tarih ve 20152 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. İlgili Kanun'un 1. maddesine göre, 28.04.1984 yılında uluslararası hukuk açısından yürürlüğe giren STCW- 1978 Sözleşmesi'ne katılmamız uygun bulunmuştur. Ardından 28.07.1992'de IMO'ya Sözleşme'ye katılıma ilişkin bildirimde bulunulmuş, bu bildirim 28.10.1992 tarihinde IMO tarafından teyit edilmiştir. İlgili tarihten itibaren Türkiye'nin Sözleşme'den kaynaklanan sorumluluğu doğmuş bulunmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken husus, iç hukuktaki onay süreci tamamlanmaksızın katılma belgesinin IMO'ya tevdi edilmiş olmasıdır; çünkü 244 Sayılı Kanun'un 3. maddesi uyarınca gerekli olan Bakanlar Kurulu Kararnamesi (onay kararnamesi) çıkarılmamış ve Resmi Gazete'de yayımlanmamıştır. Ancak aradan 11 yıl geçtikten sonra iç hukukta eksik kalan işlem gerçekleştirilmiş ve ilgili Sözleşme'ye Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihten itibaren hüküm ifade edecek şekilde *-yani geçmişe de etkili olarak-* katılınması Bakanlar Kurulu'nun 26.08.2003 tarih ve 2003/6190 sayılı kararıyla gerçekleştirilmiştir.

³¹ Günümüzde hâkim olan görüşe göre onaylama açık olmalıdır. Bu da yazılı resmi bir belge ile yapılmaktadır. İlgili resmi belgede çoğu zaman antlaşmanın tam metni verilmekte ise de bazı hallerde sadece antlaşmanın başlığı, başlangıç hükümleri, tarihi ve tarafların temsilcilerinin imzaları bulunmaktadır. Onaylama, daha önce akdedilen bir anlaşmaya bağlayıcılık niteliği kazandıran nihai bir irade beyanı olduğu için onaylanan antlaşmaya, herhangi bir şüpheye izin vermeyecek şekilde açıkça atıfta bulunulması gerekmektedir. Bunun için iç hukukta hangi işlem ile onaylandığının da belirtilmesi gerekir. Örnek için bkz. KILIÇCI, s.35.

Öte yandan Uygun Bulma Kanunu'nu takiben STCW-1978 Sözleşmesi'nin uygulanmasını sağlamak amacıyla "Gemi Adamları Yönetmeliği" adı altında 1989, 1992, 1997, 2001 ve 2002 tarihlerinde yönetmelikler çıkarılmıştır.³² Günümüzde geçerli olan 2002 tarihli Yönetmelik'te STCW-1978 Sözleşmesi'ne ilişkin 2010 Manila değişikliklerine koşut olarak 2012 yılında önemli değişiklikler yapılmıştır.³³ Anılan Yönetmelik'in dayanaklarından biri olan 3. maddesinde "20.04.1989 tarihli ve 3539 sayılı Kanun ile taraf olduğumuz "Gemi Adamlarının Eğitim, Belgelendirme ve Vardiya Standartları Hakkında 1978 Uluslararası Sözleşmesi (STWC-78)" ve *değişikliklerinin* yer aldığı görülmektedir. Ancak ilgili yönetmeliklerin çıkarıldığı tarihlerde anılan Sözleşme'ye ilişkin geçerli bir onay kararnamesi bulunmadığından, henüz Sözleşme'nin kanun niteliği kazanmadığı anlaşılmaktadır. Önce de ifade edildiği gibi 244 Sayılı Kanun madde 3/2-II'ye göre, *yürürlük tarihi* kararnamede belirtilir; antlaşma da o tarihte *kanun kuvvetini* kazanır. Burada kararnamenin geçmişe dönük olarak uygulanabileceği varsayılsa bile henüz kanun kuvveti kazanmayan bir antlaşmaya dayanarak yapılan yönetmeliklerin de muteber sayılması mümkün olmayacaktır.

b.STCW-1978 Sözleşmesi ve Değişiklikleri'nin Yürürlüğü Konusunda Danıştay'ın Tespitleri

STCW-1978 Sözleşmesi ve 1995 yılında gerçekleştirilen değişiklikleri idari yargıda çeşitli uyuşmazlıklara konu olmuştur. İlgili sözleşmelere dayanarak iç hukukta gemi adamlarına ilişkin çeşitli düzenlemeler yapılmış; ancak sözleşmelerin Türk Hukuku'nda yürürlükte olup olmadığı sorunu çok az tartışılmıştır. Önce de ifade edildiği gibi Sözleşmelerin Türk Hukuku açısından bağlayıcı hukuk normu haline gelmeleri için yerine getirilmesi gereken usul işlemlerinde önemli bir eksiklik olduğu görülecektir. Bir antlaşma hükmünün uygulanması sözkonusu olduğunda yıllar önce

³² İlgili yönetmelikler sırasıyla 06.09.1989 tarih ve 20274 sayılı RG; 18.04.1992 tarih ve 21203 sayılı RG; 30.01.1997 tarih ve 22893 sayılı RG; 24.07.2001 tarih ve 24837 sayılı RG; 31.07.2002 tarih ve 24832 sayılı RG'de yayımlanmışlardır. Ayrıca bkz. ACAR, Serdar, "STCW Uluslararası Sözleşmesi İç Hukukumuzda Yürürlükte mi?", MHB, Yıl: 24, 2004, ss.3-6.

³³ Yönetmelik için bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Asp?MevzuatKod=7.5.5668&sourceXmlSearch=&MevzuatIliski=0> (28.01.2013)

Toluner'in de ifade ettiği gibi, çoğunlukla onay kanununun tarihi ve sayısından bahsedildiği görülmektedir. Mahkemeler genellikle antlaşmanın uluslararası alanda yürürlük kazanıp kazanmadığı üzerinde ayrıca bir araştırma yapmamaktadır.³⁴ Nitekim konuya ilişkin davalara bakıldığında, Sözleşme'nin yürürlükte olup olmadığından çok yönetmeliklerin, Sözleşmelere uygun olup olmadığı üzerinde uyuşmazlık çıktığı görülmektedir.³⁵

Konuya ilişkin davalarda, STCW-1978 Sözleşmesi ve değişikliklerinin usulüne göre yürürlüğe girdiği varsayılmış ve ilgili sözleşmeler dayanak alınarak çıkarılan yönetmeliklerin sözleşmelere uygun olmadığına ilişkin argümanlar ileri sürülmüştür. Anılan ilk davada, Danıştay Tetkik hâkimi, dava konusu 31.07.2002 tarih ve 24832 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Gemi Adamları Yönetmeliği"nin iç hukukumuzda 3539 sayılı Kanunla taraf olunup yürürlüğe konulan STCW-1978 ve STCW-1995 değişikliği hükümlerine dayanılarak çıkarıldığını ve davacı tarafından iptali istenen yönetmelik hükümlerinin bu STCW Sözleşmeleri'ne tam uyumun sağlanması amacıyla getirildiğini ifade etmiştir. Davalı İdare de savunma özetinde açıkça yönetmeliğin taraf olduğumuz STCW-1978 Sözleşmesi ve değişikliklerine göre hazırlandığını belirtmiştir.³⁶ Bilindiği üzere Anayasa'nın 124. maddesine göre Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerinin kendi görev alanlarına giren konularda kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarma yetkisi bulunmaktadır. Dava konusu Yönetmelik de STCW-1978 Sözleşmesi ve 4922 sayılı Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanun'un uygulanmasını sağlamak üzere çıkarıldığından dayanak olan düzenlemelerin de geçerli olması gerekmektedir. Oysa Yönetmelik'in çıktığı tarihte ilgili Sözleşme'nin henüz kanun hükmü niteliğinde olmadığı görülecektir; çünkü uygun bulma kanunu 1989 yılında yürürlüğe girmiş olmasına rağmen, Onay Kararnamesi 29.09.2003 yılında çıkarılarak Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. İlgili kararnamede, Sözleşme'nin geçmişe dönük olarak, uygun bulma kanunun çıkarıldığı tarihten itibaren hüküm ifade

³⁴ TOLUNER (1973), s.579.

³⁵ Örnek olarak bkz. Danıştay 10. D., E:2002/5868; K.:2005/8543, K.T. 30.12.2005 ve Danıştay 10. D., E: 2003/754; K:2006/649, K.T.31.01.2006.

³⁶ Danıştay 10. D., E:2002/5868; K:2005/8543, K.T. 30.12.2005.

edeceği düzenlenmiştir.³⁷ Davada, idarenin böyle bir takdir yetkisi olup olmadığı tartışılmamıştır. Oysa Mahkeme *re'sen* araştırma yaparak en azından yönetmeliğin çıkarılmış olduğu tarihte usulüne göre yürürlüğe girmiş bir antlaşma bulunmadığı tespitini yapabiliirdi.

Öte yandan anılan ikinci davada, Danıştay savcısı *Nevzat Özgür* STCW-1978 Sözleşmesi'nde 1995 yılında yapılan *değişikliklere* ilişkin olarak iç hukukta herhangi bir düzenleme bulunmadığına dikkat çekmiştir. Bu değişikliklerin iç hukukumuzda hüküm ifade edebilmesi için değişikliklerin onaylanmasının bir kanun ile uygun bulunması ve Bakanlar Kurulu tarafından bir onay kararnamesi çıkarılması gerekirdi. Davaya konu olan Yönetmelik'in iptali istenen maddelerinde, Sözleşme'nin ilgili müfredat programlarının uygulanması zorunluluğuna işaret edilmiş, sözü edilen müfredat programları da 1978 tarihli Sözleşme ile değil 1995 değişikliği ile getirilmiştir. Ancak Savcının da belirtmiş olduğu gibi Sözleşme'de 1995 yılında yapılan değişikliğin uygun bulunduğuna ilişkin bir kanun çıkarılmadığı, dolayısıyla değişikliğin onaylanmasına ilişkin bir onay kararnamesi olmadığı, Cumhurbaşkanı'nın onayına sunulmadığı ve Resmi Gazete'de yayımlanmadığı için Sözleşme değişikliği usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmamış, kanun kuvveti de kazanamamıştır.³⁸ Bu nedenle dava konusu Yönetmelik dayanaksız kalmakta, Anayasa'nın 124. maddesine aykırılık sözkonusu olmaktadır. Bu da Sözleşme'ye atıfta bulunan yönetmelik hükümlerinin iptalini gerektirmektedir. Ancak Danıştay'ın vermiş olduğu kararda bu değerli görüşlere hiçbir atıf yapılmayarak sadece "Uluslararası Sözleşmede öngörülen eğitimin düzeyi ve şeklinin ne olacağının kendi eğitim sistemleri içinde üye devletlerin takdirine bırakıldığı" ifadesine yer verilmiş olması ve böylece Sözleşme'nin Türk Hukuku açısından usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmamış olması sorununa hiç değinilmemiş olması anılan kararı son derece tartışmalı hale getirmektedir.

Adı geçen davalardan sonra bu defa STCW-1978 Sözleşmesi'ne geçmişe dönük olarak katılmamızı öngören *onay kararnamesinin iptali* ve Sözleşme'ye dayanarak çıkarılan yönetmelik ve düzenlemelerin

³⁷ Bkz.26.08.2003 tarihli 2003/6190 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi.

³⁸ Danıştay 10.D., E:2003/754; K: 2006/649, K.T. 31.01.2006.

yokluklarının tespiti amacıyla bir dava açılmıştır.³⁹ Önceki davalardan farklı olarak bu defa bir uluslararası sözleşmenin yürürlükte olup olmadığına ilişkin bir dava açılmış ve Danıştay bu konuda bir denetim yapmıştır. Dava dosyasından anlaşıldığı üzere, Sözleşme ile uluslararası hukuk açısından bağlanmak amacıyla IMO'ya 22.07.1992'de bildirimde bulunulmuş; böylece 28.10.1992'den itibaren Sözleşme uluslararası alanda Türkiye açısından yürürlüğe girmiştir. Ardından da iç hukukta yasal dayanağını bulan yönetmelik ve yönergeler çıkarılarak çeşitli uygulamaların gerçekleştirildiği görülmektedir.

Davaya bakan Danıştay savcısının görüşüne göre, tüm bunlar idarenin uluslararası antlaşmaya taraf olma iradesini gösterdiğinden Bakanlar Kurulu'nun idarenin hukuki istikrar sağlama zorunluluğu karşısında uluslararası ilişkilerde hukuki istikrarı sağlamak amacı da gözetildiğinde Sözleşme'yi geçmişe etkili olarak iç hukuka aktaran onay kararnamesi ile diğer düzenlemelerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.⁴⁰ Davaya ilk derece mahkemesi sıfatıyla bakan Danıştay 10. Dairesi'nin nihai kararı da bu yönde olmuş; bir işlemin yok hükmünde kabul edilebilmesi için derhal fark edilebilir nitelikte ağır ve açık bir sakatlık bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Sonuç olarak, STCW-1978 Sözleşmesi'ne dayanarak çıkarılan yönetmelik ve yönergelerin kurucu unsurlarında derhal fark edilebilir nitelikte ağır ve açık sakatlıklar bulunmadığından dava reddedilmiş⁴¹; onay kararnamesi ile ilgili bir denetim de yapılmamıştır. Ancak ilgili karar temyiz edilmiş ve temyiz merci olan İdari Dava Daireleri Kurulu'nun bu konudaki yaklaşımı farklı olmuştur. Anılan karara bir sonraki bölümde ayrıntılı olarak değinilecektir. Yine bu kararda da Sözleşme'ye ilişkin değişikliklere hiç değinilmemiş, değişikliklerin iç hukukta yürürlükte olup olmadığı hususu hiç gündeme bile gelmemiştir.

Mahkemeler henüz 1995 değişikliklerine ilişkin bir değerlendirme yapmamışken yine iç hukuk açısından bağlayıcılığı tartışmalı olan önemli bir değişiklik daha yapılmıştır. STCW-1978 Sözleşmesi'nde 2010 yılında gerçekleştirilen ve 1 Ocak 2012 tarihinde yürürlüğe giren Manila değişikliklerinin de iç hukukta onaylanması gerekmektedir. Oysa bu

³⁹ Bkz. Danıştay 10.D., E:2006/2037; K:2007/3870, K.T. 03.07.2007.

⁴⁰ Bkz. Danıştay 10.D., E:2006/2037; K:2007/3870, K.T. 03.07.2007.

⁴¹ Bkz. Danıştay 10.D., E:2006/2037; K:2007/3870, K.T. 03.07.2007.

değişikliklere ilişkin onay işlemi gerçekleşmeden 2002 tarihli Gemi Adamları Yönetmeliği'nde anılan değişikliklere koşut olarak bir revizyon yapıldığı görülmektedir.⁴² 244 Sayılı Kanun'un 3. maddesine göre, "antlaşmaların uygulanmasının durdurulması ve *uygulama alanının değiştiğinin tespiti*" Bakanlar Kurulu'nun yetkisindedir ve Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile gerçekleşir. Bu kararname ilke olarak Resmi Gazete'de yayımlanır. Ancak STCW-1978 Sözleşmesi'nde gerçekleştirilen değişiklikler için bu düzenleme uygulanamaz. Burada antlaşmanın görüşülerek *tadil edilmesi* sözkonusu olduğu için uluslararası antlaşmaların kabulü yönteminin uygulanması gerekecektir.⁴³ Bir başka ifade ile ilgili değişikliğin Anayasa'nın 90/1. maddesine göre onaylanması gerekirdi. Böyle bir onay işlemi olmaksızın değişiklikler, Türk Hukuku açısından sonuç doğuramaz. Dolayısıyla 2010 değişikliklerine göre düzenlenen Gemi Adamları Yönetmeliği'nin ilgili maddelerinin yasal dayanağı da tartışmalı hale gelecektir.⁴⁴

Önce de ifade edildiği gibi STCW-1978 Sözleşmesi'nde gerçekleştirilen değişiklikler için zımni kabul yöntemi uygulanmakta ve gerekli çoğunluk ile süre şartları sağlandıktan sonra tüm taraf devletler açısından Sözleşme bağlayıcı hale gelmektedir. Hiç kuşkusuz değişiklik teklifinin taraf devletlere bildirilmesi ile kabul edilmesi ve kabul edildikten sonra da yürürlüğe girmesi için öngörülen süreler, değişikliğe ilişkin iç hukuk usullerinin yerine getirilmesine hizmet eder. Türk Hukuku'nda anayasal usule göre değişikliklerin iç hukukta kabul edilebilmesi için TBMM'nin onayı gerekecektir. Değişikliklere ilişkin protokoller sözkonusu olduğunda bunların "*uygulama antlaşması*" olarak değerlendirilip Anayasa madde 90/3'ün uygulanması mümkün görünmekle birlikte, çoğunlukla protokoller kanunlarda değişiklik gerektirdiği için mutlaka TBMM'nin onayı gerekmektedir.⁴⁵

⁴²

Bkz.

[\(http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Asp?MevzuatKod=7.5.5668&sourceXmlSearch=&MevzuatIliski=0\)](http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Asp?MevzuatKod=7.5.5668&sourceXmlSearch=&MevzuatIliski=0). (29.01.2013)

⁴³ Aynı yönde bkz. SUR, s.69.

⁴⁴ Yönetmelik değişiklikleri için bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Asp?MevzuatKod=7.5.5668&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=gemiadamlar%C4%B1>. (15.12.2012)

⁴⁵ Aynı yönde bkz. ABDULLAHZADE, Cavid (2009), "*Uluslararası Kamu Hukuku Açısından TIR Sözleşmesi, Türk Hukuku'daki Yeri ve Uygulanması*", in TIR Sistemi'nin İdari ve Yargısal Uygulamaları Uluslararası Çalıştayı, (Edt. Ülkü HALATÇI ULUSOY), Ankara Üniversitesi Yayın No: 238, Ankara, 2009, s.85.

Zımnî kabul yönteminin uygulanması sonucunda Türkiye, Sözleşme'deki değişikliklerle uluslararası hukuk açısından bağlanmış olsa da iç hukuk açısından gerekli usul işlemleri gerçekleşmediği için kanun hükmü kazanamayacak, Türk İdaresi ve Mahkemeleri de bunları uygulamaktan kaçınabilecektir.⁴⁶ Ancak STCW-1978 Sözleşmesi'ne ilişkin değişiklikler açısından duruma bakıldığında, mahkemelerin bu konuda duyarsız kaldıkları görülmektedir. Dışişleri Bakanlığı da özellikle IMO Sözleşmeleri açısından yapılan değişikliklere ayak uydurmakta son derece zorlanmakta olup iç hukukumuzda anayasal ve yasal yönden mümkün olmamasına karşın, zımnî kabul yöntemini iç hukuk açısından da uygular görünmektedir. Örneğin STCW-1978 Sözleşmesi'ndeki 1995 ve 2010 değişiklikleri Türk Hukuku'nda önemli değişiklikler gerektirmesine rağmen, TBMM'den onay alınmamıştır. Öte yandan Sözleşme'de 22 Mayıs 1991 tarihinde kabul edilen değişikliklere ilişkin “uygun bulma kanunu” 17 Ocak 2013 tarihinde kabul edilmiştir.⁴⁷ Oysa bu değişiklikler IMO bünyesinde 1 Aralık 1992'de yürürlüğe girerek tüm taraflar ve dolayısıyla Türkiye için bağlayıcı hale gelmiştir. Çıkarılan Kanun'da, antlaşmanın teknik hükümler içeren eklerindeki değişiklikleri onaylama konusunda Bakanlar Kurulu'nun yetkili olduğu ifade edilmiştir.⁴⁸ Kanun'un gerekçesine bakıldığında “uluslararası mevzuatın, uygun bulma kanunu çıkarılması marifetiyle ulusal mevzuata aktarılması süreci dikkate alındığında ulusal mevzuatımızın sıklıkla revize edilen Sözleşmelerle uyumlu hale getirilerek güncel tutulması konusunda

⁴⁶ Aynı yönde bkz. ABDULLAHZADE, Cavid (2005), Uluslararası Hukuk Açısından Gemilerden Kaynaklanan Petrol Kirliliği (Yetki-Sorumluluk-Zararın Tazmini), Yetkin Yayınları, Ankara, s.301; KARAN, Hakan (2003), “*The Process of Revising Liability Under International Maritime Conventions*”, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan, Turhan Kitabevi, Ankara, s.442.

⁴⁷ “6404 sayılı 1978 Gemiadamlarının Eğitim, Belgelendirme ve Vardiya Standartları Hakkında Uluslararası Sözleşmeye İlişkin Değişikliklerin Kabulü Hakkında Karara Katılmamızın Uygun Bulduğuna Dair Kanun” bkz. <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/01/20130131.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/01/20130131.htm>. (31.01.2013)

⁴⁸ Henüz kanuna ilişkin onay kararname de çıkarılmamıştır. Basında çıkan haberlerden bu Kanun'un Manila Değişikliklerine ilişkin olduğu yönünde bir kanı bulunduğu anlaşılmaktadır.

Bkz. http://www.aktueldeniz.com/gundem/resmen_yururluge_girdi(31.01.2013); <http://www.denizhaber.com/HABER/31826/1/stcw-manila-degisiklik.html> (31.01.2013) Oysa anılan Kanun'un 1. maddesinde ilgili değişikliklerin 1991 yılına ilişkin olduğu ifade edilmektedir.

zaman bakımından sıkıntı yaşandığı ve adı geçen değişikliklere uyumun hızlı bir şekilde sağlanması amacıyla Sözleşme'nin teknik düzenlemeler içeren eklerine ilişkin değişikliklerin Bakanlar Kurulu tarafından onaylanarak yürürlüğe girmesini teminen bu yönde Kanun'a bir hüküm eklenmesi" ifadelerinin kullanıldığı görülmektedir. Bu duruma anlam vermek gerçekten zordur.⁴⁹ Aradan 22 yıl geçtikten sonra bu değişikliklerin onaylanmasına neden gerek duyulmuştur? 2010 Manila değişiklikleri son derece önemli hükümler içermesine ve Türk kanunlarında değişiklik getirmesine rağmen niçin gerekli anayasal prosedürler işletilmeden ve bu değişiklikler kanun hükmü kazanmadan dayanak teşkil ettiği 2002 Gemi Adamları Yönetmeliği bu değişikliklere göre yeniden düzenlenmiştir? Tüm bu sorular yanıt beklemektedir. Pekçok IMO Sözleşmesi ile ilgili uygulama aynı şekildedir ve bu konuda Dışişleri Bakanlığı'nın en kısa sürede çalışma yaparak anılan değişikliklere ilişkin TBMM'nin ve Bakanlar Kurulu'nun onayını alması gerekmektedir.⁵⁰

III. STCW-1978 Sözleşmesi'ne İlişkin Onay Kararnamesi'nin Danıştay Tarafından Denetimi Mümkün müdür?

a.Genel Olarak Uygun Bulma Kanunlarının Anayasal Denetimi

Anayasa'nın 90/5. maddesi uyarınca, usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası antlaşmalar kanun hükmünde olup bunların Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesi ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz. Bu düzenleme uluslararası hukukun temel ilkelerinden olan ve 1969 tarihli Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi (VAHS) madde 26'da da ifadesini bulan ahde vefa (*pacta sunt servanda*) ilkesinin bir sonucudur. VAHS madde 27'de yer alan "bir devletin ulusal hukukundan kaynaklanan bir sebebi ileri sürerek uluslararası antlaşma ile öngörölmüş yükümlülüğünü yerine getirmekten kaçınmayacağı" şeklindeki düzenlemenin temelinde de bu ilke yatmaktadır.

⁴⁹ Benzer şekilde yıllar sonra henüz onay kararnameleri ile onaylanmasalar da "6402 sayılı 1974 Denizde Can Emniyeti Uluslararası Sözleşmesi'ne İlişkin 1998 Protokolü'ne Katılmamızın Uygun Bulunduğuna Dair Kanun" ile "6405 sayılı 1979 Denizde Arama ve Kurtarma Uluslararası Sözleşmesi'ne İlişkin Değişikliklerin Kabulüne Dair Karara Katılmamızın Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun" da 31 Ocak 2013 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁵⁰ Benzer yönde bkz. KARAN, Hakan, "Revising Liability Limits in International Maritime Conventions: A Turkish Perspective", Journal of Maritime Law and Commerce, Vol:34/4, s.627.

Bir başka ifade ile devletler, uluslararası antlaşmadan doğan bir yükümlülüğü iç hukuku ile çelişse bile yerine getirmek zorundadır. Bunun tek istisnası yine aynı Sözleşme'nin 46. maddesine göre iç hukukun açık ve temel bir normunun ihlalidir. Ancak böyle bir gerekçenin de makul bir süre içinde ileri sürülmesi gerekecektir. Türk Hukuku açısından, uluslararası antlaşmaların onaylanmasına ilişkin temel Anayasal normların ihlali makul bir süre içinde ileri sürüldüğü takdirde bir gerekçe olabilecektir. Tüm bu düzenlemelerden anlaşılacağı üzere, Anayasa Mahkemesi uluslararası antlaşmayı, Danıştay ise onay kararnamesini iptal etse bile uluslararası alanda Türkiye'nin sorumluluğu devam edecektir.⁵¹

Anayasa'nın 90/5. maddesinin lafzına bakıldığında Anayasa, uluslararası antlaşmalar için tüm yargısal denetim yollarını kapatır görünmektedir.⁵² Anayasa'ya göre denetimi mümkün olmayan düzenleme usulüne göre yürürlüğe girmiş olan uluslararası antlaşmadır. Öyleyse antlaşmayı yürürlüğe koyan kanunun denetlenmesine bir engel görünmemektedir. Fakat bu kanunlar çoğunlukla üç maddeden oluşur ve kanunun metninde antlaşma hükümleri yer almaz. Antlaşma metninin içeriğine bakılamayacağı için esasa ilişkin bir denetim yapmak mümkün değildir. Öte yandan diğer kanunlarda olduğu gibi şekle ilişkin bir denetim yapmak mümkündür.⁵³ Uygun bulma kanunu da, TBMM'de İçtüzük hükümlerine göre görüşülmüş, onaylanmış, numara ve tarih alınarak Cumhurbaşkanı tarafından Resmi Gazete'de yayımlanmış bir kanundur ve diğer kanunların taşıdığı tüm şekil koşullarını taşımaktadır.⁵⁴ Bu konuda *Mümtaz Soysal ve Servet Armağan*'ın savunduğu *ayrılabilir işlem teorisine* göre⁵⁵, eğer onay kanunu antlaşmadan başka bir anlam taşıyorsa, bir başka

⁵¹ VAHS, 27 Ocak 1980'de 34 devletin onaylaması sonrasında yürürlüğe girmiştir. Türkiye her ne kadar Sözleşme'nin tarafı olmasa da örf adet hukuku kuralı niteliğinde olan pek çok hükmü Türkiye açısından da bağlayıcıdır. Benzer yönde bkz. PAZARCI, s.43. Sözleşme metni için bkz. GÜNDÜZ, ss.183-208.

⁵² SOYSAL, Mümtaz (1997) "*Uluslararası Antlaşmalar Konusunda Anayasa Yargısı*", *Anayasa Yargısı Dergisi*, No: 14, s.171.

⁵³ GÖZLER, Kemal, "*Uluslararası Antlaşmalar ve Sözleşmeler*", <http://www.anayasa.gen.tr/andlasma-bilgi.htm>, Gözler, adı geçen eserinde uygun bulma kanunun sadece şeklen denetlenmesinin mümkün olduğunu ifade etmektedir.

⁵⁴ SOYSAL (1997), s.178.

⁵⁵ Uluslararası antlaşmalar ile onu onaylayan ve yürürlüğe koyan işlemi ayırmak gerekir. İki işlem ayrılabilir işlemlerdir. (fr. acte d'attachable) bkz. ARMAĞAN, s.359. Benzer yönde

ifade ile bağımsız olarak kendi başına iç hukuk düzeninde hüküm ifade edebiliyorsa Anayasa Mahkemesi denetim yapabilir. Ancak antlaşmadan farklı bir anlam taşııyorsa, böyle bir denetim antlaşmanın denetimi anlamına geleceği için yargısal denetim mümkün olamayacaktır. Bu tartışma Anayasa Mahkemesi'nde "İslam Ülkeleri Arası Yatırım ve İhracat Kredi Sigortası Kurumu Kuruluş Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun"⁵⁶ ile ilgili açılan iptal davası ile gündeme gelmiştir. Adı geçen kanunda antlaşmanın çekince konulan maddeleri de ayrı ayrı sayılmıştır. Bu haliyle uygun bulunan kanunun Anayasa'ya aykırılıkları ortadan kaldıracığı varsayılmıştır; oysa Antlaşma'nın konusunu ve amacını ortadan kaldıracak bir çekince konması mümkün değildir.⁵⁷ Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi yaptığı inceleme neticesinde davanın esasına girerek uygun bulma kanunlarının anayasal yargı denetimine tabi olabileceklerini kabul etmiş; fakat konulan çekincenin Anayasal düzenin korunması bakımından yeterli olacağını kabul ederek ilgili kanunu Anayasa'ya aykırı bulmamıştır.⁵⁸ Öte yandan iptal kararı verilmemiş olmasına karşın, uluslararası antlaşmaların yargısal denetime konu olabileceği yönünde bir içtihat yolu açtığı için önemli bir karardır.

Benzer yönde bir görüşü *Rona Aybay* da ileri sürmüş, TBMM'ne uluslararası antlaşmaları onaylama değil, onaylamayı bir kanunla uygun bulma yetkisi verildiğini dolayısıyla uygulama ve yürürlük maddeleri dışında tek maddeden oluşsa da, uygun bulma kanununun Anayasa madde 148 uyarınca hem şekil hem esas bakımından denetlenmesi gerektiğini belirtmiştir. *Aybay*, Anayasa ile bağdaşmadığından şüphe duyulan uluslararası antlaşmaların bir tür *ön denetim* yapılarak, Anayasa Mahkemesi tarafından bu durumun tespit edilebilmesi gerektiğini savunmaktadır.⁵⁹ Tabii böyle bir ön denetim ancak uluslararası antlaşma uluslararası hukukta

görüş için bkz. KIRATLI, Metin (1966), *Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi*, AÜSBF Yayını, Ankara, s.112.

⁵⁶ 7 Ağustos 1996 gün ve 22720 sayılı Resmi Gazete.

⁵⁷ Örneğin, Antlaşma madde 57/4'te, "Kurumun şer'i hükümlere göre faaliyet göstermesini engelleyecek hiçbir değişiklik yapılamayacağı" ifade edilmiştir.

⁵⁸ Anayasa Mahkemesi Kararı E:1996/55; K:1997/33, K.T. 24.03.2001.

⁵⁹ AYBAY, Rona, "*Anayasa Mahkemesi ve Uluslararası Antlaşmalar*", <http://pazardergi.cumhuriyet.com.tr/?hn=160826> (20.11.2012)

yürürlüğe girmeden önce olabilecektir.⁶⁰ Onay belgelerinin teatisi ya da tevdiinden sonra uluslararası antlaşma için iç hukukta artık hiçbir şekilde denetim yapılamayacağına kuşku yoktur. Aksi takdirde Türkiye'nin Sözleşme'den doğan yükümlülüklerini yerine getirmediği için uluslararası hukuk yönünden sorumluluğu doğacaktır. O halde Anayasa Mahkemesi uluslararası alanda yürürlüğe girmemiş bir uluslararası antlaşma ile ilgili ön denetim yapabilmelidir. Bu görüşten hareketle, Akkuyu'da nükleer santral kurulması amacıyla Türkiye ve Rusya Federasyonu arasında yapılan antlaşmayı uygun bulan 6007 sayılı Kanun'un 1. maddesinin iptali ve yürürlüğünün durdurulması amacıyla Anayasa Mahkemesi'nde dava açılmış; ancak Anayasa Mahkemesi bu talebi reddetmiştir.⁶¹ Burada Anayasa Mahkemesi'nin denetim yapabilmesi için Anayasa'da ön denetime (*a priori*) izin veren bir değişiklik yapılması yerinde olacaktır. Nitekim 1961 Anayasası'nın 65. maddesi düzenlenirken de TBMM'nin görevi, antlaşmanın uluslararası alanda yürürlüğe girmeden önce iç hukukta hukuki sonuçlar doğurma ihtimalini bertaraf etmek amacıyla “antlaşmanın onaylanmasını uygun bulma” olarak tanımlanmıştır.⁶² Yeni Anayasa çalışmalarında da ön denetime (*a priori*) ilişkin öneriler sunulduğu görülmektedir.⁶³ Ön denetimin (*a priori*) yanı sıra uygun bulma kanunu yürürlüğe girdikten sonra 60 ya da 90 gün içerisinde onay sonrası (*a posteriori*) denetimin de normatif olarak sağlanması uluslararası antlaşmaların Anayasa'ya aykırı olarak yürürlüğe girmesini engelleyecektir.⁶⁴

⁶⁰ Bu aşamada uluslararası antlaşmaların denetlenebileceği yönünde bkz AKİPEK, Serap, “Türk Mevzuatının Onaylanan Uluslararası Antlaşmalar İle Uyumu Sorunu”, AÜHF Dergisi, C. 48, S.1-4, ss.23-37.

⁶¹ Anayasa Mahkemesi'nin 2010/92 sayılı kararı; Benzer şekilde yakın tarihte Anayasa Mahkemesi 6118 sayılı “Uluslararası Ticaret Finansmanı İslami Kurumu Kuruluş Antlaşması'nın Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun” ile 6119 sayılı “Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kuruluş Antlaşması'nın Onaylanmasının Uygun Bulunmasına Dair Kanun”un 1. Maddelerine ilişkin açılan davalarda da Anayasa'ya aykırılık tespitinde bulunmamıştır. Bkz. Anayasa Mahkemesi 2012/47 ve 2012/48 sayılı kararları. Bkz. <http://www.anayasa.gov.tr/index.php?l=gundem&id=412> (01.02.2013)

⁶² TOLUNER (1973), s.579.

⁶³ Örneğin bkz. Barolar Birliği Tasarısı madde 103/2, http://eski.barobirlik.org.tr/yayinlar/kitaplar/2007_Anayasa%20Taslagi_TBB.pdf. (27.01.2013).

⁶⁴ Benzer yönde görüş için bkz. BAŞLAR, Kemal, “Yeni Sivil Anayasada Uluslararası Hukuka İlişkin Hükümler”, <https://yenianayasa.tbmm.gov.tr/docs/dr-kemal-baslar.pdf>. (27.01.2013).

b. Danıştay Kararları Işığında Onay Kararnamelerinin Yargısal Denetimi

Uygun bulma kanununun Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenebilmesinden hareketle, buna paralel bir düşünce oluşturularak Anayasa'ya aykırılıklar barındıran bir antlaşmayı yürürlüğe sokan bir yürütme işlemi niteliğindeki Bakanlar Kurulu Kararnamesi (onay kararnamesi) de denetlenebilmelidir. Anayasa hükümleri yürütme organını da bağlayan temel hukuk kuralları olduğuna göre, Bakanlar Kurulu'nun Anayasa'ya aykırı bir antlaşmayı imzalamaması ve yürürlüğe sokmak amacıyla Bakanlar Kurulu Kararnamesi çıkarmaması gerekir. Eğer yürütmenin bu yönde bir işlemi olursa ilgili yürütme işleminin idari yargı önünde denetimi de mümkün olmalıdır.⁶⁵ Çünkü Anayasa'nın 125. maddesine göre, "idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır." Bu durumda onay kararnamesi ile yürürlüğe koyma işleminin, antlaşma metninden ayrı olarak Anayasa'nın ilgili hükmüne aykırılığı bakımından bir denetim yapılabilmesi gerekir.⁶⁶ *Özbudun* ise, bu görüşe karşı çıkararak Anayasa madde 90/5 hükmünce onay kararnamelerinin Danıştay tarafından denetlenemeyeceğini ileri sürmektedir; çünkü onay kararnamesinin iptali halinde antlaşmanın da yürürlükten kalkması gerekecektir. Bu durum, Danıştay'a kanun hükmünde olan bir işlemi kaldırma yetkisi vermek anlamına gelecektir. Bu nedenle yürütme organının yetkisini aşarak bir antlaşmayı onaylaması halinde, ancak TBMM'nin siyasi denetim yollarını harekete geçirmesi mümkün olacaktır. Öte yandan *Özbudun*, yürütme organının yetkilerini aşarak, uygun bulma kanunu çıkarılması gerekirken sadece onay kararnamesi ile yürürlüğe soktuğu antlaşmalar bakımından bu durum bir yolsuz onay işlemi olacağı için somut

⁶⁵ SOYSAL (1997), s.179; Benzer yönde görüş için bkz. SUR, Melda, s.42.

⁶⁶ Bkz. ARMAĞAN, s.359.; *Soysal* bu konuda daha ileri giderek uygun bulma kanunu olmaksızın yürürlüğe giren uluslararası antlaşmaların da kanun hükmünde sayılmasından hareketle, antlaşmayı onaylanan Bakanlar Kurulu Kararnamelerini "kanun hükmünde kararname" kabul ederek Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca Anayasal yargı denetimine tabi olması gerektiğini savunmaktadır. SOYSAL (1997), s.179. Ancak bu görüşe katılmak mümkün değildir; çünkü Bakanlar Kurulu'na bu konuda verilen yetki açıktır. Bu yetkinin Kanun Hükmünde Kararname sayılabilmesi için, onay kararnamesi ile bir kanunun veya bir kanun hükmünde kararnamenin değiştirilebilmesi veya kaldırılabilmesi gerekir. Ne var ki onay kararnamelerine hukuk düzenimizde böyle bir hukuki güç tanınmamıştır.

bir uyuşmazlıkta ilgili antlaşma hükümleri ile kanunların çatışması halinde mahkemelerin antlaşmayı ihmal edip kanuna göre karar vermesi gerektiğini ileri sürerek⁶⁷ önemli bir çelişkiye düşmüştür. Çünkü asıl bu durumda mahkemeler, antlaşmanın esasını denetlemiş olacaktırlar. Mahkeme, antlaşmanın içeriğini değerlendirmeden ve irdelemeden onun Anayasa'ya aykırı olduğunu anlayamayacak ve kanun hükmü niteliğindeki iç hukukta yürürlükte olan bir hükmü uygulamayarak yetkilerini aşmış olacaktır. Böyle bir durumda olması gereken, onay kararnamesinin Danıştay tarafından denetlenip yolsuz bir onay bulunup bulunmadığı tespit edilerek onay işleminin yani idari işlem niteliğindeki Bakanlar Kurulu Kararnamesinin iptal edilmesidir. Çünkü Bakanlar Kurulu, bu idari işlemi ile “konu bakımından yetkisini” aşmış olacaktır. Zira Anayasa'ya göre, Bakanlar Kurulu'nun uygun bulma kanunu çıkarılması gereken bir konuda bir kanun çıkarılmadan bir antlaşmayı onaylayarak yürürlüğü koyma konusunda yetkisi bulunmamaktadır.⁶⁸ Danıştay'ın onay kararnamesini iptal etmesi, antlaşmanın denetimi anlamına gelmeyecektir. Bu durumda Bakanlar Kurulu'nun uygun bulma kanunu çıkarıldıktan sonra yeni bir onay kararnamesi yapması gerekecektir.

Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulan onay kararnameleri için idari yargıda böyle bir yol izlenebilecekken, yayımlanmandan yürürlüğe sokulabilecek uluslararası antlaşmalar ile ilgili sorun ortaya çıkabilecektir. Bu durumda yargı denetiminin yapılabilmesi için ancak o antlaşmaya dayanarak yapılan bir idari işlemin olması ve ortaya çıkması gerekecektir. Bu duruma ilişkin olarak Ankara Ticaret Odası (ATO) tarafından Danıştay'da “Gümrük Birliği Antlaşması'nın yoklukla malullüğünün tespiti” amacıyla bir dava açılmıştır. ATO, açmış olduğu davada, “Gümrük Birliği Antlaşması” olarak nitelendirdiği “1/95 Sayılı Karar'ın” Anayasa'nın 87. ve 90. maddelerine aykırı olarak yürürlüğe girdiğini; yapısı itibarıyla “uluslararası antlaşma” statüsünde olan Konsey Kararı ile ilgili olarak, dönemin Bakanlar Kurulu'nun herhangi bir kararının olmadığını, Antlaşma'nın TBMM'nin onayına sunulmadığını ve Resmî Gazete'de yayımlanmadan yürürlüğe girdiğini ileri sürerek, yoklukla malul olması

⁶⁷ Bkz. ÖZBUDUN, ss.224-225.

⁶⁸ İdari işlemlerde konu bakımından yetkisizlik kavramı için bkz. DEMİRKOL, Selami, “İptal Davasında İdari İşlemin Beş Unsuru” bkz. <http://dergi.sayistay.gov.tr/icerik/der29m5.pdf>, s.69 (01.02.2013).

gereken bu belgenin durumunun hukuksal yönden tespitini istemiştir.⁶⁹

Davanın açıldığı tarihlerde Avrupa Toplulukları (AT)-Türkiye Ortaklık Konseyi kararlarının Türk Hukuku'ndaki yeri ile ilgili doktrinde görüş ayrılıkları ortaya çıkmıştır.⁷⁰ Diğer aday ülkelerin ortaklık anlaşmalarında, Ortaklık Konseyi kararlarının bir anlaşma ile gerçekleşeceği açıkça yazmasına rağmen,⁷¹ Ortaklık Konseyi'nin diğer kararlarından hem içerik hem de hukuki, siyasi ve ekonomik sonuçları açısından önemli farklılıklar içeren⁷² 1/95 sayılı "Gümrük Birliği Kararı"nın Türk Hukuku açısından niteliğinin ne olduğu belirsiz kalmıştır. AT açısından bakıldığında ilgili Karar, Avrupa Parlamentosu'nun uygun görüşü alındıktan sonra yürürlüğe girebilecektir. Dönemin Dışişleri Bakanı Murat Karayalçın, bu hususun AT'nu ilgilendiren bir iç sorun olduğunu belirterek, Türkiye açısından "Karar'ın alındığı tarihte tamamlanmış bir karar olarak doğduğunu ve uygulanması için başka bir işlem yapılmasına gerek olmadığını" ifade etmiştir.⁷³ Öyleyse bu karar, sadece imza ile iç hukukta sonuç doğurur hale gelmiştir.

Ortaklık Konseyi, usulüne uygun olarak akdedilmiş bir antlaşma olması sonucu Türk Hukuku'nda "kanun hükmünde" sayılan Ankara Antlaşması ile kurulmuştur. Ortaklık Konseyi'nin bu antlaşmanın kendisine vermiş olduğu yetki çerçevesinde alacağı kararların içerik olarak antlaşmadan daha fazla bir anlama sahip olması düşünülemez. İçeriği itibarıyla norm yaratma niteliğinde hükümler ihtiva eden bu Ortaklık Konseyi Kararı'nın iç hukukumuz açısından bağlayıcılık kazanması ve uygulanması için Anayasa'da yer alan norm yaratma usullerinin yerine getirilmesi gerekecektir.⁷⁴ Burada önemli olan husus, bu kararın nitelenmesini yapmaktır.

⁶⁹ Konu ile ilgili olarak kapsamlı bir çalışma için bkz. BAŞLAR, Kemal, (2004) "Gümrük Birliği Anlaşması'nın (1/95 Sayılı Ortaklık Konseyi Kararı'nın) Hukuksal Niteliği", Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, C.4, No:1, ss.151-198.

⁷⁰ TOLUNER, Sevin, (2004) "6 Mart 1995 tarihli Ortaklık Konseyi Kararı: Milletlerarası Hukuk Açısından Bir Değerlendirme", Milletlerarası Hukuk Açısından Türkiye'nin Bazı Dış Politika Sorunları, Beta Yayınevi, İstanbul, s.124. Anılan farklı görüşlere kapsamının genişliği nedeniyle çalışmada yer verilmemiştir.

⁷¹ BAŞLAR (2004), s.162.

⁷² Karar tasarılarının Türkçe çevirisi için bkz. İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, 1995, s.131,

⁷³ TOLUNER (2004), s.131.

⁷⁴ TOLUNER (2004), s.143.

Eğer kararı alan Ortaklık Konseyi “bir örgüt” olarak kabul edilirse⁷⁵, 1982 Anayasası açısından örgüt kararlarının normatif niteliği ile ilgili bir düzenleme bulunmaması nedeniyle Anayasa madde 90/3’te yer alan türden bir uygulama antlaşması olup olmayacağı sorusu akla gelmektedir. Ancak alınan Karar’ın, burada yer alan istisnanın uygulanabilmesi için önce de ifade edildiği gibi Türk kanunlarında değişiklik getirmeme şartı aranmaktadır. Ancak içeriği itibarıyla Türk kanunlarında, özellikle Gümrük Mevzuatı’nda önemli değişiklikler yapılmasını gerektiren ve bazı konularda kanunlar çıkarılmasını gerekli kılan (böylece TBMM iradesini önceden bağlayan) bir karar olması nedeniyle ilgili istisnanın uygulanması mümkün görünmemektedir. Öyleyse ilgili kararı bir uluslararası antlaşma olarak kabul etmek dışında bir seçenek bulunmamaktadır.⁷⁶ Kaldı ki VAHS madde 2/1(a)’ya göre “ister tek bir belgede, isterse iki ya da daha fazla belgede yer alsın ve *kendine özgü ismi ne olursa olsun*, devletler arasında yazılı şekilde akdedilmiş ve uluslararası hukuka tabi olan antlaşma” uluslararası antlaşma olarak nitelendirilecektir.⁷⁷ Gümrük Birliği Kararı, açıkça Ortaklık Konseyi’nin diğer kararlarından farklı niteliktedir. Türkiye’ye Birlik üyesi olmaksızın Gümrük Birliği’ne dâhil olma sıfatını kazandırmış⁷⁸ olup ilgili tanımda yer alan tüm hususları bünyesinde barındırmaktadır. Anayasa madde 90/4 gereğince Türk Gümrük Mevzuatı, dış ticaret rejimi, anti dumping ve anti sübvansiyon, fikri ve sınai mülkiyet, rekabet, idare ve anayasa hukukunda değişiklikler getirdiği için de ilgili Gümrük Birliği Kararı’nın Anayasa madde 90/1’e göre onaylanmasının TBMM tarafından uygun

⁷⁵ *Toluner*, Ortaklık Konseyi’nin uluslararası bir örgüt olduğunu ifade etmiş, Anayasamızda da örgüt kararlarına doğrudan bağlayıcılık veren bir düzenleme bulunmadığı ve Anayasa’da öngörüldüğü şekilde bir uygulama antlaşması olmadığı için Konsey’in almış olduğu kararların ancak bir uluslararası antlaşma olarak değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. TOLUNER (2004), s.144. Karar incelendiğinde, içeriği aktarılmadan sadece kaynağına atıf yapılarak düzenlenen yükümlülükler içeren hükümlerin iç hukukumuzda uygulanabilmesi için yerine göre ya bir kanun, ya bir Bakanlar Kurulu Kararnamesi veya Yönetmelik, Tüzük, idari işlem yapılması veya en azından, bu düzenleyici işlemlerin içeriğinin açıklık kazanabilmesi için Türkçe’ye çevrilerek Resmi Gazete’de yayımlanması gerekliliği bulunmaktadır. Bkz. TOLUNER (2004), s.146.

⁷⁶ Aksini savunan görüşler için bkz. BAŞLAR (2004), ss.163-164.

⁷⁷ Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun yapmış olduğu benzer bir tanımda, ortak deklarasyon, genel senet, protokol, nihai senet, modus vivendi, tahkimname, statü, mektup teatisi, mutabakat zaptı, şart ve misak gibi terimlerin de tanımda geçen kriterleri sağlaması halinde uluslararası antlaşma olarak kabul edildiği ifade edilmiştir. Bkz. BROWNLIE, Ian (1973), *Principles of Public International Law*, Oxford Uni. Press, Oxford, s.583.

⁷⁸ BAŞLAR (2004), s.166.

bulunması sonrasında yürürlüğe girmesi gerekirdi. Ancak ne yazık ki *Başlar*'ın da ifade ettiği gibi, Anayasa madde 90/4, emredici hukuk kuralı olmasına rağmen bugüne kadar hep bir yedek hukuk kuralı olarak değerlendirilerek işlerlikten yoksun bırakılmıştır.⁷⁹

Gümrük Birliği Kararı, Ankara Antlaşması'nın uygulama alanını üçüncü devletlerle olan ilişkiler açısından değiştirerek Türkiye'nin uygulayacağı ortak bir gümrük tarifesi belirlemekte ve “değişken yükümlülük” olarak nitelendirilen bir yenilik getirerek⁸⁰ bu yönüyle 244 Sayılı Kanun madde 3/2'de yer alan “*bir milletlerarası antlaşmanın uygulama alanının değiştiği,bir Bakanlar Kurulu kararı ile tespit olunarak Resmi Gazete'de yayımlanır*” hükmü nedeniyle ilgili Kanun'a da aykırılık oluşturmaktadır.⁸¹ Anayasa'ya da pek çok yönden aykırılıklar içeren⁸² kararın Anayasa madde 90/1 uyarınca bir uluslararası antlaşma olarak onaylanarak yürürlüğe girmesi gerektiği açık olup tüm bu hususların da yargı mercileri tarafından tespit edilmesi zorunluluk arz etmektedir. Ancak ne yazık ki mahkemelerin bu yönde bir karar vermekten çekindikleri görülmektedir.

Danıştay 10. Dairesi, bahsi geçen Gümrük Birliği Kararı'nın yokluğunun tespiti amacıyla açılan davanın kendisinin bakacağı davalar arasında sayılmamış olduğu gerekçesiyle görev yönünden reddine ve çözümünde görevli ve yetkili Ankara İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiştir.⁸³ Her ne kadar görevsizlik kararı verilmiş olsa da davaya bakan tetkik hâkiminin görüşünde, iptal davasına konu olan ve Dışişleri Bakanı tarafından imzalanan belge, Ankara Antlaşması'nın verdiği yetkiye dayanarak nihai dönemin şartlarını belirleyen 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi kararı olup bu kararın Dışişleri Bakanı tarafından imzalanması ise, idare hukuku alanındaki bir faaliyet olarak nitelendirilemeyeceğinden, olayda iptal

⁷⁹ BAŞLAR (2004), s.171.

⁸⁰ ÖZEN, Çınar, “1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı Çerçevesinde Türkiye'nin Yükümlülükleri Üzerine Bir Değerlendirme”, in Yeni Türkiye: Avrupa Birliği Özel Sayısı, No:36, 2000, s.1143.; Özen de anılan makalesinde bu niteliğinden ötürü Gümrük Birliği Kararı'nın bağımsız bir antlaşma olarak nitelendirilebileceğini ifade etmektedir.

⁸¹ Ortak gümrük tarifesi değişikçe Türk mevzuatının da bu değişikliklere paralel olarak gözden geçirilmesi ve uyumlaştırılması yükümlülüğü doğmaktadır.

⁸² Ayrıntılı olarak bkz. BAŞLAR (2004), ss.175-176.

⁸³ Danıştay 10. D. E:2003/6017; K: 2004/12.

davasına konu olabilecek bir idari işlem bulunmadığı ifade edilmiştir.⁸⁴ Bu nedenle de davanın incelenmeden reddedilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Ardından davaya bakan Ankara 5. İdare Mahkemesi de benzer bir gerekçe ile davayı yetkisizlikten reddetmiştir.⁸⁵ Burada açıklığa kavuşturulması gereken husus, imza işleminin idare hukuku açısından iptale konu olabilecek bir işlem olup olmadığıdır. Gümrük Birliği Kararı, bir antlaşma olarak kabul edilse bile yürütmenin bu metni imzalaması siyasi bir iradedir ve idari yargı denetimine konu olabilecek bir işlem değildir. Böyle bir durumda yapılması gereken, öncelikle karardan hukuki menfaati etkilenen bir kişinin Bakanlar Kurulu'na başvurarak karara ilişkin bir onay kararnamesi çıkarılmasını talep etmesi, ardından talebinden bir sonuç alamazsa bu ret işlemi için idari yargıya başvurusudur. İşte o zaman, idari yargıya konu olabilecek bir işlemin varlığından sözedilebilir. Danıştay da bu durumda ilgili antlaşmanın Anayasa'da öngörülen usule uygun yürürlüğe girmediğinin tespitini yapabilecektir. Nitekim 1961 Anayasası döneminde o dönemin Gümrük Kanunu'ndaki bir hükmü ilga eden bir protokolü yürürlüğe sokan onay kararnamesi, Türk kanunlarında değişiklik getirdiği gerekçesiyle Danıştay 7. Dairesi tarafından denetlenmiş ve ilgili protokol ile eklerinin ancak TBMM tarafından uygun bulunduktan sonra yürürlüğe girebileceği ifade edilmiştir.⁸⁶ Sonuçta, Gümrük Birliği Kararı'nda, işlemi iç hukuka aktaran bir onay kararnamesi olmadığı için sorun çıkmıştır.

Ankara 7. İdare Mahkemesi'nde görülen bir davada da Dışişleri Bakanı tarafından imzalanan belgenin, 1963 Ankara Anlaşması'na, Anayasa'ya ve hukuka aykırı olduğu gerekçesi ile iptali istenmiş, dava reddedilince temyiz edilmiştir. Danıştay 10. Dairesi de öncelikle Ortaklık Konseyi'nin hukuki statüsüne ilişkin bir tanım yaptıktan sonra⁸⁷ bu nitelikte bir organın almış olduğu kararın iptal davasına konu edilemeyeceğini, bir devletin egemenliği ve buna bağlı yargı yetkisinin ancak devletin ülkesi ile sınırlı olduğu

⁸⁴ Danıştay 10. D. E:2003/6017; K: 2004/12.

⁸⁵ Ankara 5. İdare Mahkemesi E:2004/172, K:2004/205.

⁸⁶ Danıştay 7. Dairesi, E.1967/485; 1967/1663.

⁸⁷ Danıştay 10. Dairesi, Ortaklık Konseyi'ni, "*Toplulukları meydana getiren antlaşmalarda belirtilen amaçların, antlaşmalarda öngörülen koşullar içinde gerçekleştirilmesini veya üye devletlerin genel ekonomi politikalarının koordinasyonunu sağlayan, karar yetkisini haiz hükümetlerarası bir organ*" olarak tanımlamıştır. Bkz. Danıştay 10. D., E:2001/1163; K:2001/2722, K.T. 26.06.2001.

gerekçesi ile davayı incelemeyen reddine karar vermiştir.⁸⁸ Ancak Danıştay'ın ilgili kararın bir örgüt kararı olarak kabul edilmesi halinde bile kararı alan Türk makamlarının yetkisini aşmış aşmadığı konusunda bir denetim yapması gerekirdi. Fakat burada önce de ifade edildiği gibi Danıştay'ın denetleyebileceği bir işlem bulunmadığı için önce menfaati etkilenen kişilerin Bakanlar Kurulu'na başvurması eğer Bakanlar Kurulu herhangi bir işlem yapmazsa bu işleme (zımni ret) karşı dava açmaları gerekirdi. Aksi halde sadece imza işlemi, Danıştay tarafından denetlenemez. Ayrıca idarenin Gümrük Birliği Kararı'na dayanarak yaptığı bir düzenlemeye (yönetmelik, tüzük gibi) karşı dava açılması halinde de Danıştay'ın denetim yapması mümkün olacaktır. Böyle bir durumda yönetmeliğin dayanağını *re'sen* araştırmakla yükümlü olan Danıştay, Gümrük Birliği Kararı'nın yok hükmünde olduğunu veya Türk Hukuku yönünden geçerli olmadığını tespit edebilir. Ancak Danıştay'ın genelde yok hükmünde olan işlemleri iptal etmeyip davayı reddettiği görülmektedir. Böylece yine de o işlemin yok hükmünde olduğuna ilişkin bir tespit yapılmış olacaktır.

Yukarıda bahsedildiği gibi, Danıştay içtihadı açısından onay kararnamelerinin denetimi ile ilgili son derece önem taşıyan bir başka karar da çalışmanın asıl konusu olan STCW-1978 Sözleşmesi'ni onaylayan kararname hakkında verilmiştir. Önce de bahsi geçen ve Danıştay 10. Dairesi'nin vermiş olduğu STCW-1978 Sözleşmesi'ne dayanarak yapılan düzenlemelerin yokluklarının tespitine ilişkin davada, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu (İDDK)'nın yaklaşımı 10. Daire'den farklı olmuştur. İDDK, davacı tarafından temyiz edilen 29.9.2003 günlü, 25244 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Gemi Adamlarının Eğitim, Belgelendirme ve Vardiya Standartları Hakkında Uluslararası Sözleşme'ye" 28.4.1989 tarihinden geçerli olmak üzere katılmamızı öngören 26.8.2003 günlü 2003/6109 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın iptali ve Gemi Adamları Yönetmeliği'nin 1989, 1992, 1997, 2001 ve 2002 yıllarındaki düzenlemelerinin 2002 tarihli Gemi Adamları Yönetmeliği'ne dayanılarak çıkarılan "Gemilerin Gemi Adamları İle Donatılması Hakkında Yönerge" ile "Gemi Adamlarının Sınav Yönergesinin" yokluklarının tespiti istemi ile

⁸⁸ Bkz. Danıştay 10. Dairesi E.2001/1163; K.2001/2722, K.T. 26.06.2001.

açılan davayı incelemiştir.⁸⁹ Anılan Bakanlar Kurulu Kararnamesi'nde "29.9.2003 günlü, 25244 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Gemi Adamlarının Eğitim, Belgelendirme ve Vardiya Standartları Hakkında Uluslararası Sözleşme'ye" 28.4.1989 tarihinden geçerli olmak üzere" denilerek, sözkonusu antlaşma, *geçmişe etkili* olarak onaylanmıştır.

Danıştay 10. Dairesi sözkonusu davada ilk derece mahkemesi sıfatıyla vermiş olduğu kararda gemi adamları ve denizcilik konusunda idarece kamu hizmetlerinin devamının sağlanması ve bu konuda hukuki boşluk yaratılmaması amacıyla idari işlemlerin geri yürütülmemesi ilkesinin mutlak bir ilke olmadığını belirterek 244 Sayılı Kanun'da öngörülen iç hukuk prosedürünün yerine getirilmesi niteliğindeki dava konusu Bakanlar Kurulu Kararı'nda hukuka aykırılık bulunmadığını ifade etmiştir. Dava konusu yönetmelik ve yönergeler ile ilgili olarak da bunların kurucu unsurlarında derhal fark edilebilir nitelikte ağır ve açık sakatlıklar bulunmadığından yok hükmünde sayılmalarını gerektirecek nitelikte bir hukuka aykırılık görmeyerek davanın reddine karar verilmiştir.⁹⁰

İDDK, temyiz dilekçesini inceleyerek temyiz isteminde bulunan yönetmelik ve yönergelere ilişkin kısımlarının bozulmasına gerek olmadığına karar vermiştir. Dava konusu onay kararnamesi ile ilgili olarak ise, Danıştay 10. Dairesi'nden farklı bir tutum takınarak "geriye yürümezlik" ilkesini, hukuki güvenliğin sağlanmasında İdare Hukuku alanındaki en önemli gerekliliklerden biri olarak nitelendirmiştir. Bu ilkeye göre, idari işlemler kural olarak tesis edildikleri tarihten önceki bir tarihte hüküm ve sonuç doğuramaz. Buna koşut olarak "idarenin, düzenleyici işlemlerinin yürürlük tarihini yayın tarihinden önceki bir tarih olarak belirlemesi" mümkün değildir. Öte yandan kararda yargı içtihatları ile bu ilkenin istisnalarının olduğu da kabul edilmiştir. İDDK da onay kararnamesini değerlendirirken ortaya hukuki bir boşluk çıkıp çıkmayacağı noktasından hareket etmiş; davaya konu olan yönetmelik ve yönergeler için *başka bir hukuki dayanak* aramıştır. Konuya ilişkin kanun ve kanun hükmünde kararname hükümleri sayıldıktan sonra⁹¹ İdare tarafından bunlara dayanarak

⁸⁹ Bkz. Danıştay İDDK E:2008/85; K:2012/1081, K.T.12.09.2012.

⁹⁰ Bkz. Danıştay 10. D. E: 2006/2037; K:2007/3870, K.T.03.07.2007.

⁹¹ 4922 sayılı Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanun'un 3612 sayılı Kanun'la değişik 2. maddesinin "D" fıkrasında gemi adamlarının yeterliliği ve sayısı bakımından, Ulaştırma Bakanlığı ile diğer ilgili kuruluşların görüşleri alınmak suretiyle hazırlanacak

çok sayıda yönetmelik ve genelge çıkarılarak ilgili alanın düzenlendiği belirtilmiştir. Söz konusu yönetmelikler için asıl yasal dayanak olarak ise, "...tarihli 5310 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi ile 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile eklenen hüküm" gösterilmiş ve bu yasal dayanağa göre ise, bu kanunda belirtilen yönetmeliklerin yürürlüğe gireceği tarihe kadar Denizcilik Müsteşarlığı tarafından çıkarılan ve halen yürürlükte bulunan yönetmeliklerin bu kanuna aykırılık teşkil etmeyen hükümlerinin uygulanmaya devam edileceği ifade edilmiştir.

Böylece İDDK'nun, Gemi Adamlarının Eğitim, Belgelendirme ve Vardiya Standartları Hakkında Uluslararası Sözleşmeye Katılmamızın Uygun Bulunduğuna Dair 3539 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 28.04.1989 tarihinden itibaren dava konusu düzenlemelerin yasal dayanağını ilgili Sözleşme'den ziyade adı geçen kanun ve kanun hükmünde kararnamenin ilgili hükümlerinde aradığını söylemek mümkündür. Böylece kamu hizmetinin devamı sağlanarak sözkonusu alan İdare tarafından düzenlenmiş ve hukuki bir boşluk oluşmadığına karar verilmiştir. Bu nedenle de sözleşmeyi onaylayan kanunun yürürlüğe girmesi için çıkarılan onay kararnamesinin geçmişe dönük olarak uygulanması gereği ortadan kalkacaktır. Sonuç olarak İDDK, onay kararnamesinin anılan sözleşmeye 28.04.1989 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere katılmamızı öngören kısmı hukuka aykırı bulunarak iptaline karar verilmesi gerektiği gerekçesi ile Danıştay 10. Dairesi'nin sözkonusu kararını temyiz aşamasında bu noktadan bozmuştur.

Sonuç olarak Danıştay, 1982 Anayasası döneminde ilk defa bir onay kararnamesini davanın esasına girerek incelemiş ve bir hükmünü iptal etmiştir. Bu da onay kararnamelerinin denetlenebileceği yönünde bir içtihadın gelişmesinin yolunu açacaktır ve önemli bir gelişmedir. Bundan sonra Danıştay'dan onay kararnamelerini Anayasa'ya uygunluk yönünden de

yönetmeliklerince tespit olunmuş nitelikleri haiz bulunması gerektiği belirtilmiş; 491 sayılı Denizcilik Müsteşarlığı'nın Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 4745 sayılı Kanun ile değişik 6. maddesinde, ana hizmet birimleri arasında sayılan Deniz Ulaştırması Genel Müdürlüğü'nün görevlerinden birinin gemi adamlarının belgelendirme ve kütikleme faaliyetlerini düzenlemek olduğu belirtilmiş, aynı Kanun Hükmünde Kararnameye 02.03.2005 tarihinde 5310 sayılı Kanun'un 2. Maddesiyle eklenen Ek 10. Maddede gemi adamlarının eğitimi, sınavları ve belgelendirilmelerine ilişkin usul ve esasların Millî Eğitim Bakanlığı'nın görüşü alınarak Denizcilik Müsteşarlığı tarafından hazırlanacak yönetmelikle belirleneceği hükmüne bağlanmıştır.

denetlemesi beklenmelidir. Uygun bulma kanunu çıkarılması gerekirken sadece onay kararnamesi çıkarılarak yürürlüğe giren uluslararası antlaşmalar açısından yapılacak olan böyle bir denetim teoride ve pratikte ortaya çıkan birçok belirsizliği ve sorunu ortadan kaldırmak için iyi bir fırsat olarak değerlendirilmelidir.

SONUÇ

Gemi adamları eğitimlerini standartlaştırarak uluslararası alanda tek tip gemi adamı oluşturabilmek ve böylece denizde can ve mal güvenliğini sağlamak amacıyla yapılan STCW-1978 Sözleşmesi, alanındaki en kapsamlı düzenlemedir. Sözleşme'ye taraf devletlerin Sözleşme'den doğan yükümlülüklerini yerine getirebilmeleri için iç hukuk sistemlerinde gerekli düzenlemeleri yapmaları şarttır. Türkiye de 1992 yılından bu yana Sözleşme'nin tarafı olup iç hukuk düzeninde gerek Sözleşme gerek daha sonra Sözleşme'de yapılan değişikliklere koşut olarak yönetmelikler çıkarmıştır. Teknolojideki hızlı gelişmeler karşısında Sözleşme'de çok önemli değişiklikler yapılmıştır. Belirli süreler sonunda taraf devletlerin bu değişiklikleri iç hukuklarına aktarma yükümlülükleri bulunmaktadır. Türkiye açısından duruma bakıldığında ne yazık ki bu konuda geç kalındığı görülmektedir. Türk kanunlarında önemli değişiklikler getiren bu yeni düzenlemeler için uluslararası antlaşmaların onaylanmasına ilişkin gerekli Anayasal ve yasal prosedür işletilmeden bu değişiklikler iç hukukta yürürlük kazanamayacaktır. Günümüzde pek çok gemi adamının anılan Sözleşme ve değişikliklerine dayanarak çıkarılan yönetmelikler uyarınca sertifikalar aldığı düşünüldüğünde dayanaksız olan bu sertifikaların geçerliliği tartışmalı hale gelecektir. Bu yönüyle STCW-1978 Sözleşmesi Türkiye'de denizcilik alanında meslek sahibi pek çok kişinin menfaatlerini yakından etkilemektedir.

Son derece önemli olan bu düzenlemelere ilişkin olarak idari yargıda pek çok uyuşmazlık çıkmıştır. Çıkan ilk uyuşmazlıklara bakıldığında daha çok yönetmeliklerin Sözleşme'ye uygunluğu konusunda anlaşmazlık çıktığı görülmektedir. Ancak daha sonra çıkan uyuşmazlıklarda anılan yönetmeliklerin dayanağı olan STCW-1978 Sözleşmesi ve değişikliklerinin 1982 Anayasası ve 244 Sayılı Kanun'da öngörülen anayasal ve yasal onay

usulünün uygulanmadığı gerekçesi ile Türk Hukuku'nda yürürlükte olmadığı ileri sürülmüştür. Davalara ilk derece mahkemesi olarak bakan Danıştay 10. Dairesi ve temyiz mercii olarak bakan İDDK'nun konuya yaklaşımı farklı olmuştur. Burada davaya konu olan bir uluslararası antlaşmayı yürürlüğe sokan onay kararnamesidir. Usulüne göre yürürlüğe girmiş olan uluslararası antlaşmalar açısından yargısal denetim yollarını kapatan 1982 Anayasası'nın 90/5. maddesindeki düzenleme nedeniyle mahkemelerin genellikle bu konuda bir denetim yapmaktan kaçındıkları görülmektedir. Oysa uluslararası antlaşmayı yürürlüğe sokan "uygun bulma kanunu" ile "onay kararnameleri" eğer içerikleri elveriyorsa uluslararası antlaşmadan bağımsız olarak sırasıyla Anayasa Mahkemesi ve Danıştay tarafından denetlenebilmelidir. Danıştay İDDK'nun STCW-1978 Sözleşmesi'ni "geçmişe de etkili" olacak şekilde yürürlüğe sokan onay kararnamesi ile ilgili olarak Bakanlar Kurulu'nun böyle bir takdir yetkisi olmadığı gerekçesi ile kararnamenin buna ilişkin hükmünü iptal etmiştir. Danıştay içtihadı açısından son derece önemli olan bu karar, onay kararnamelerinin uluslararası antlaşma metninden bağımsız olarak denetlenebileceğini göstermiştir. Böylece Türk Hukuku'nda yolsuz onaylanan uluslararası antlaşmaları yürürlüğe sokan onay kararnamelerinin de denetiminde bir yol açılmıştır. Sonuç olarak şunu belirtmek gerekir ki, burada amaçlanan antlaşma metninin içeriğini değil, onu yolsuz bir şekilde yürürlüğe sokan iç hukuk işlemi denetlemektir. Uygulamada mahkemelerin uluslararası antlaşmalara dayanarak yapılan yasal ve idari düzenlemelere ilişkin bir uyuşmazlık çıktığında bu düzenlemelerin dayanağı olan antlaşmaların usulüne göre yürürlüğe konulup konulmadığına bakmadıkları görülmektedir. Oysa mahkemeler *re'sen* yapacakları inceleme sonucunda düzenlemelerin dayanaksız kalmalarını engelleyebilir.

KAYNAKÇA**KİTAPLAR**

- Abdullahzade, Cavid, Uluslararası Hukuk Açısından Gemilerden Kaynaklanan Petrol Kirliliği (Yetki-Sorumluluk-Zararın Tazmini), Yetkin Yayınları, Ankara, 2005.
- Brownlie, Ian (1973), Principles of Public International Law, Oxford Uni. Press, Oxford,
- Cassese, Antonio, International Law, Oxford Uni. Press, USA, 2001.
- Dixon, Martin, Textbook on International Law, Oxford Uni. Press, New York, 2007.
- Çelik, Edip, Milletlerarası Hukuk, C.I, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980.
- Gündüz, Aslan, Milletlerarası Hukuk: Temel Belgeler-Örnek Kararlar, Beta Yayınevi, İstanbul, 1998.
- Kılıçcı, Sedat, Milletlerarası Antlaşmaların Onaylanması, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları:240, Başnur Matbaası, Ankara, 1963.
- Kıratlı, Metin, Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi, AÜSBF Yayını, Ankara, 1966.
- Özbudun, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2009.
- Pazarcı, Hüseyin, Uluslararası Hukuk Dersleri, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.
- Sinclair, Ian McTaggart, The Vienna Convention on the Law of Treaties, Manchester Uni. Press, UK, 1984.
- Sur, Melda, Uluslararası Hukukun Esasları, Beta Yayınevi, İstanbul, 2010.
- Toluner, Sevin, Milletlerarası Hukuk Açısından Türkiye'nin Bazı Dış Politika Sorunları, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004.
- Toluner, Sevin, Milletlerarası Hukuk İle İç Hukuk Arasındaki İlişkiler, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1973.

MAKALELER

- Abdullahzade, Cavid (2009), “Uluslararası Kamu Hukuku Açısından TIR Sözleşmesi, Türk Hukuku’daki Yeri ve Uygulanması”, TIR Sistemi’nin İdari ve Yargısal Uygulamaları Uluslararası Çalıştayı, (Edt. Ülkü HALATÇI ULUSOY), Ankara Üniversitesi Yayın No: 238, Ankara, 2009, ss.84-96.
- Acar, Serdar, “STCW Uluslararası Sözleşmesi İç Hukukumuzda Yürürlükte mi?”, MHB, Yıl: 24, 2004, ss.3-6.
- Akipek, Serap, “Türk Mevzuatının Onaylanan Uluslararası Antlaşmalar İle Uyumu Sorunu”, AÜHF Dergisi, C. 48, S.1-4, ss.23-37.
- Armağan, Servet, “1982 Anayasası’nda Uluslararası Antlaşmaların İmzalanması ve Onaylanması Sistemi”, Anayasa Yargısı Dergisi, C.17, ss.340-367.
- Aybay, Rona, “Anayasa Mahkemesi ve Uluslararası Antlaşmalar”, <http://pazardergi.cumhuriyet.com.tr/?hn=160826> (20.11.2012).
- Başlar, Kemal, “Gümrük Birliği ‘Anlaşması’nın (1/95 Sayılı Ortaklık Konseyi Kararı’nın) Hukuksal Niteliği”, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, C.4, No:1 (Güz 2004), ss.151-198.
- Başlar, Kemal, “Yeni Sivil Anayasada Uluslararası Hukuka İlişkin Hükümler”, <https://yenianayasa.tbmm.gov.tr/docs/dr-kemal-baslar.pdf>. (27.01.2013).
- Demirkol, Selami, “İptal Davasında İdari İşlemin Beş Unsuru” bkz. <http://dergi.sayistay.gov.tr/icerik/der29m5.pdf>, (01.02.2013).
- Gözler, Kemal, “Uluslararası Antlaşmalar ve Sözleşmeler”, <http://www.anayasa.gen.tr/andlasma-bilgi.htm> (20.12.2012).
- Karan, Hakan, “Revising Liability Limits in International Maritime Conventions: A Turkish Perspective”, Journal of Maritime Law and Commerce, Vol:34/4, s.627.ss.615-628.
- Karan, Hakan, “The Process of Revising Liability Under International Maritime Conventions”, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan, Turhan Kitabevi, 2003, s.442. ss.429-444.

Özen, Çınar, “1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı Çerçevesinde Türkiye’nin Yükümlülükleri Üzerine Bir Değerlendirme”, Yeni Türkiye: Avrupa Birliği Özel Sayısı, No:36, 2000, ss.1143-1153.

Sperling, G. Hans, “The New Convention on Standards of Training, Certification, and Watchkeeping: What, If Anything, Does It Mean?”, Tul. Mar. L. J. Vol.22, ss.595-616.

Toluner, Sevin, “6 Mart 1995 tarihli Ortaklık Konseyi Kararı: Milletlerarası Hukuk Açısından Bir Değerlendirme”, Milletlerarası Hukuk Açısından Türkiye’nin Bazı Dış Politika Sorunları, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004, ss.123-153.

Young, Christopher, “Comprehensive Revision of the STCW Convention: An Overview, J. Mar. L& Com., Vol: 26/No.1, ss.1-5.

MAHKEME KARARLARI

Anayasa Mahkemesi Kararı E:1996/55; K:1997/33, K.T. 24.03.2001.

Anayasa Mahkemesi E:1963/311, K:1965/12, K.T.04.03.1965.

Danıştay İDDK E:2008/85; K:2012/1081, K.T.12.09.2012.

Danıştay 10. D., E:2002/5868; K.:2005/8543, K.T: 30.12.2005.

Danıştay 10. D., E: 2003/754; K:2006/649, K.T:31.01.2006.

Danıştay 10.D., E:2006/2037; K:2007/3870, K.T. 03.07.2007.

Danıştay 10. D., E:2003/6017; K: 2004/12.

Danıştay 10. D., E:2001/1163; K:2001/2722, K.T. 26.06.2001

Danıştay 10. D., E:2001/1163; K:2001/2722, K.T: 26.06.2001.

Danıştay 7. D., E:1967/485; 1967/1663.

Ankara 5. İdare Mahkemesi E:2004/172, K:2004/205.

İNTERNET ADRESLERİ

- http://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmc072/kanuntbmmc072/kanuntbmmc07203539.pdf. (26.12.2012)
- <http://www.imo.org/OurWork/HumanElement/TrainingCertification/Pages/STCWParties.aspx> (20.12.2012)
- [http://www.imo.org/about/conventions/listofconventions/pages/international-convention-on-standards-of-training,-certification-and-watchkeeping-for-seafarers-\(stcw\).aspx](http://www.imo.org/about/conventions/listofconventions/pages/international-convention-on-standards-of-training,-certification-and-watchkeeping-for-seafarers-(stcw).aspx). (10.11.2012)
- <http://www.stcw.org/index.htm>. (10.11.2012)
- [http://www.imo.org/about/conventions/listofconventions/pages/international-convention-on-standards-of-training,-certification-and-watchkeeping-for-seafarers-\(stcw\).aspx](http://www.imo.org/about/conventions/listofconventions/pages/international-convention-on-standards-of-training,-certification-and-watchkeeping-for-seafarers-(stcw).aspx) (21.12.2012)
- <http://www.imo.org/ourwork/humanelement/trainingcertification/pages/stcw-convention.aspx>. (21.12.2012)
- <http://www.imo.org/about/conventions/Pages/Home.aspx>. (12.01.2013)
- <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.5668&sourceXmlSearch=&MevzuatIliski=0>. (28.01.2013)
- <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.5668&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=gemiadamlar%C4%B1>. (15.12.2012)
- http://www.adaletbiz.com/images/dosyalarim/6404_1978_GEM_ADAMLARININ_E_T_M.pdf. (24.01.2013)
- <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss211.pdf>. (26.01.2013).
- http://eski.barobirlik.org.tr/yayinlar/kitaplar/2007_Anayasa%20Taslagi_TB_B.pdf. (27.01.2013).

